Die

Aktiengesellschaft als Aktionär.

Ein Beitrag zur Trustfrage.

INAUGURAL-DISSERTATION

zur

Erlangung der Doktorwürde

bei der

Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

LUDWIG LANDAU

Referendar aus Berlin.

1906.

Louis Borchardt, Berlin SW. 48.

Die

Aktiengesellschaft als Aktionär.

Ein Beitrag zur Trustfrage.

INAUGURAL-DISSERTATION
zur
Erlangung der Doktorwürde
bei der
Juristischen Fakultät der Universität Leipzig
eingereicht von

LUDWIG LANDAU
Referendar aus Berlin.

1906.
Louis Borchardt, Berlin SW. 48.

Meinen Eltern!

Auf den hier behandelten Gegenstand bin ich durch Herrn Professor Dr. Josef Kohler hingewiesen worden, in dessen wissenschaftlichen, handelsrechtlichen Uebungen die Grundlagen dieser Arbeit während des Wintersemesters 1904/05 entstanden sind. Meinem hochverehrten Lehrer spreche ich auch an dieser Stelle für seine wertvollen Anregungen meinen ehrerbietigsten Dank aus.

Inhaltsübersicht.

Einleitung. Seite

§ 1. Die Entwickelung der modernen Unternehmerverbände 9

I. Teil. Die „Holding Company", eine Gesellschaft zum Zwecke des Erwerbes von Aktien anderer Gesellschaften.

§ 2. A) Begriff und Wesen der „Holding Company". 17

§ 3. B) Die Entstehung einer „Holding Company". 20

II. Teil. Die Rechtswirkungen des Erwerbes von Aktien durch eine andere Aktiengesellschaft.

§ 4. A) Der Erwerb sämtlicher Aktien durch eine andere Aktiengesellschaft 32

§ 5. B) Der Erwerb der Aktienmehrheit durch eine andere Aktiengesellschaft 56

Schluss.

§ 6. Gesetzliche Massnahmen gegen Ausschreitungen der Unternehmerverbände 75

Litteraturverzeichnis.

Alexander, Die Sonderrechte der Aktionäre, Berlin 1892.

Bachmann, Die Sonderrechte des Aktionärs, Zürich 1902.

Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, Berlin 1896.

Bekker, System des heutigen Pandektenrechts, Band 1, Weimar 1886.

Bekker, Zweckvermögen, insbes. Peculium, Handelsvermögen und Aktiengesellschaften, in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, Bd. 4.

Bekker, Beiträge zum Aktienrecht, in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, Bd. 17.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, Stuttgart 1900.

Cosack, Lehrbuch des Deutschen bürgerlichen Rechts, Jena 1900/01.

Dernburg, Lehrbuch des preussischen Privatrechts, Bd. 2, Halle 1897.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preussens, Bd. 1, Halle 1902.

Diehl, Nationalökonomische Betrachtungen zur Frage der rechtlichen Regelung der Kartelle, in der Zeitschrift für das ges Handelsrecht, Bd. 56.

Dove, Gutachten für den 27. Deutschen Juristentag, Berlin 1904

Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Berlin 1898.

Entscheidung des Kammergerichts vom 3. September 1889 in de Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, Bd. 40.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Entscheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts.

Esser, Die Aktiengesellschaft, Berlin 1899.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, München 1900.

Freund, Ein interessanter Rechtsspruch aus Amerika in der Deutschen Juristen-Zeitung, IX. Jahrgang No. 16/17.

Gareis, Das Deutsche Handelsrecht, Berlin 1903.

Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Recht sprechung, Berlin 1887.

Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. 1, Leipzig 1895.
Goldmann, Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, 4. und 5. Lieferung, Berlin 1903/04.
Hagen, Ueber die Verantwortlichkeit des Aufsichtsrats bei der Aktiengesellschaft, in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Bd. 42.
Hahn, Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen, Bd. 6 (Materialien zum Handelsgesetzbuch), Berlin 1897.
Hergenhahn, Der Vorstand der Aktiengesellschaft, Leipzig 1893.
Jenks, The Trust Problem, New-York 1903.
Juristische Wochenschrift, 26. Jahrgang.
Kempin, Die amerikanischen Trusts, im Archiv für Bürgerliches Recht, Bd. 7.
Keyssner, Die aktienrechtlichen Verhandlungen auf der Antwerp Conference von 1903 der International Law Association, in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, Bd. 54.
Kohler, Die Northern Securities Company und die Entscheidung des Supreme Court von Washington in der (Holdheimschen) Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen. 13. Jahrg., No. 8 und 9.
Kohler, Ideale im Recht, im Archiv für Bürgerliches Recht, Bd. 5.
Kuntze, Prinzip und System der Handelsgesellschaften, in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, Bd. 6.
Lehmann, Das Recht der Aktiengesellschaften, Berlin 1898.
Lehmann, Beiträge zur Lehre von den Erwerbsgründen des Aktienrechts in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, Bd. 51.
Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich, Berlin 1902.
Liefmann, Die Unternehmerverbände, Freiburg i. B. 1897.
Liefmann, Kartelle und Trusts, Stuttgart 1905.
Macrosty, Die Trusts in Amerika, im Archiv für Soziale Gesetzgebung und Statistik, Bd. 17.
Makower, Handelsgesetzbuch mit Kommentar, Berlin 1901.
Mayer, Über den Minoritätenschutz bei Aktiengesellschaften, in der Allgemeinen österreichischen Gerichts-Zeitung, 51. Jahrgang, Wien 1900.
Petersen und Pechmann, Gesetz, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften, vom 18. Juli 1884, Leipzig 1890.
Pinner, Das deutsche Aktienrecht, Berlin 1899.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, Bd. 1, Berlin 1903.

Primker, Die Aktiengesellschaft, in Endemanns Handbuch des deutschen Handelsrechts, Leipzig 1881.
Renaud, Das Recht der Aktiengesellschaften, Leipzig 1875.
Riesser, Zur Aufsichtsratsfrage, in der Festgabe der Juristischen Gesellschaft, Berlin 1903.
Ring, Das Reichsgesetz betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften vom 18. Juli 1884, Berlin 1892.
Rudorff, Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897, Stuttgart 1898.
Rundstein, Das Recht der Kartelle, Berlin 1904.
Scharlach, Gutachten für den 27. Deutschen Juristentag, Berlin 1904.
Schneider, Gutachten für den 27. Deutschen Juristentag, Berlin 1904.
Schütze, Die Börse und die Börsengeschäfte (Salings Börsenpapiere, I. Teil), Leipzig 1903.
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Berlin 1900.
Verhandlungen des 27. Deutschen Juristentages, Bd. 1, 2, 4. Berlin 1904.
Wach, Handbuch des deutschen Zivilprozessrechts, Leipzig 1885.
Zitelmann, Über die Amtsniederlegung von Aufsichtsratsmitgliedern der Aktiengesellschaften vor Ablauf ihrer Wahlperiode, in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht, Bd. 52.

EINLEITUNG.

§ 1.

Die Entwickelung der modernen Unternehmerverbände.

Die Lehre vom Freihandel, welche in dem möglichst schrankenlosen, allgemeinen Wettbewerb die ideale Wirtschaftsordnung sieht, hat nicht mehr ihre einstige, grosse Bedeutung. Die Zahl ihrer Anhänger ist geringer geworden, ein Staat nach dem anderen kehrt zum Zollschutz zurück und sucht auf seinen Märkten die einheimische Industrie vor der ausländischen zu schützen.

Zugleich, und im Zusammenhang mit dieser Erscheinung, sehen wir allenthalben innerhalb der einzelnen Zollgebiete die Unternehmer bemüht sich mit ihren Konkurrenten zu vereinigen oder den Wettbewerb durch Verträge zu beschränken. Sie hoffen, vor der ausländischen Konkurrenz durch den Zoll geschützt, ihre Lage auf dem einheimischen Markte zu verbessern und sich dadurch für den Wettbewerb auf dem Weltmarkte zu kräftigen. Denn an die Stelle der internationalen Konkurrenz der einzelnen Unternehmungen ist eine Konkurrenz der einzelnen, nationalen Industrieen auf dem Weltmarkt getreten.

Fast in allen Ländern ist zu beobachten, wie das von Proudhon vor etwa zwei Menschenaltern geprägte Wort zur Wahrheit wird: „Die Konkurrenz tötet die Konkurrenz.“ [1]) Je schärfer der Wettbewerb, um so lebhafter ist das Streben der Gegner den Kampf zu beenden und mit einander Frieden und Bündnis zu schliessen.

Die Einigung der Unternehmer bewirkt natürlich in vielen Fällen sofort eine Preissteigerung der Produkte. So erklärt es sich leicht, dass die entstehenden Unternehmerverbände heftig angefeindet und wegen ihrer teils notorischen, teils sehr bestrittenen Wirkungen von vielen Seiten scharf bekämpft werden.

Es fällt aus dem Rahmen dieser Ausführungen zu erörtern, ob die aus den Unternehmerverbänden entspringenden Vorteile oder die durch sie drohenden Gefahren überwiegen. Es soll auch nicht die schwierige Frage behandelt werden, die auf mehreren deutschen Juristentagen Gegenstand lebhafter Auseinandersetzungen gewesen ist,[2]) welche Stellung der Staat zu den Unternehmerverbänden einzunehmen hat, ob er sie dulden, ob er sie zu unterdrücken versuchen soll. Wir können hier nur betrachten, wie sich diese Organisationen bisher entwickelt, und wie die gegen sie getroffenen staatlichen Massnahmen auf diese Entwickelung eingewirkt haben.

In allen Industriestaaten sind schon verschiedenartige Unternehmerverbände entstanden; insbesondere stammt in Deutschland die „Kartellbewegung“ bereits

[1]) s. Liefmann, Kartelle und Trusts S. 21.

[2]) vgl. Verhandlungen des 26. und 27. deutschen Juristentages.

aus den siebziger Jahren des vorigen Jahrhunderts.[1]) Bei der Ungleichartigkeit der wirtschaftlichen Verhältnisse und der Verschiedenheit des geltenden Rechtes musste die Bewegung naturgemäss in jedem Lande einen anderen Verlauf nehmen.

Besonders interessant ist die Geschichte der amerikanischen Trusts. Man kann die Union geradezu als die Heimat der modernen Trusts bezeichnen. Diese haben sich dort mit einer selbst für amerikanische Verhältnisse erstaunlichen Schnelligkeit entwickelt. Vielfach verfügen sie über Kapitalien, deren Höhe fast sagenhaft erscheint. Infolge ihrer gewaltigen Machtstellung haben aber diese Verbände einen derartigen Hass auf sich gezogen, dass die Stellungnahme zu den Trusts eine politische Frage erster Ordnung, dass das „Für" und „Wider" zum Kampfruf der Parteien geworden ist. Diesen Verhältnissen ist es zuzuschreiben, dass die Union einerseits zahlreichere Gesetze gegen die Unternehmerverbände, andererseits mächtigere Trusts als irgend ein anderer Staat besitzt. Daher ist der Gigantenkampf, den diese Organisationen um ihre Existenz führen mussten, von besonderem Interesse, die Geschichte der amerikanischen Trusts aber vorbildlich und typisch für die Geschichte der

---

[1]) Bereits in den Jahren 1836—1848 hat in Preussen ein Kartell der Alaunwerke bestanden. In den sechziger Jahren bildeten sich dann wieder einige Kartelle, so für Wismut, für Weissblech, und auch für Salz. Mitte der siebziger Jahre aber entstanden zahlreiche, bedeutende Verbände, u. a. in der Kohlen-, Eisen-, Papier- und Kali-Industrie. (s. Liefmann, Kartelle und Trusts S. 22).

Unternehmerverbände überhaupt. Deshalb soll sie in ihren Grundzügen kurz dargestellt werden.[1])

Als um das Jahr 1870 in zahlreichen Industriezweigen der Wettbewerb ein so heftiger geworden war, dass die Mehrzahl der Unternehmungen fast ohne Gewinn arbeiten musste, sahen sich die Konkurrenzfirmen durch die Not gezwungen miteinander Vereinbarungen zu treffen und sich zu Kartellen („Pools") zusammenzuschliessen. Vor allem verpflichteten sie sich hierbei ihre Waren nicht unter einem bestimmten, vereinbarten Preise zu verkaufen.

Die Rechtsprechung aber, welche in derartigen Verträgen eine unzulässige Beschränkung der Handelsfreiheit erblickte, erklärte diese Vereinbarungen als „against public policy" für nichtig. So entbrannte bald der alte Konkurrenzkampf von neuem, und man sah sich gezwungen eine andere Organisationsform zu schaffen.

Dies geschah im Jahre 1882 durch den Standard Oil Trust.[2]) Eine Anzahl von Petroleumfirmen,

---

[1]) Für die folgenden Ausführungen vgl. Jenks, The Trust Problem. Kempin, im Arch. für Bürgerl. Recht Bd. 7. Kohler, Ideale im Recht im Arch. für Bürgerl. Recht Bd. 5. Kohler, in der Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen 13. Jahrg. No. 8 und 9. Liefmann, die Unternehmerverbände. Liefmann, Kartelle und Trusts. Macrosty, im Arch. für soziale Gesetzgebung und Statistik Bd. 17. Rundstein, das Recht der Kartelle. Scharlach, Gutachten für den 27. Deutschen Juristentag.

[2]) Die Bezeichnungen Kartell und Trust werden häufig nicht klar auseinandergehalten.

Ein Kartell ist ein Vertrag selbständiger Unternehmer desselben oder verwandter Geschäftszweige über Produktion und Absatz von Waren, welcher den Wettbewerb zwischen den Vertragsparteien ausschliessen oder einschränken soll.

Aktiengesellschaften, wurde in der Art zusammengeschlossen, dass die Aktionäre der verschiedenen Gesellschaften die Mehrzahl ihrer Aktien einem Komitee übergaben, und sich dafür „trust certificates“ aushändigen liessen. Auf Grund dieser Certificate erhielten sie den auf ihre Aktien entfallenden Anteil am Gewinn, während das Komitee als Treuhänder „trustee“ ihr Stimmrecht ausübte, und so für eine einheitliche Leitung der Unternehmen sorgte. Diesem Beispiel des Standard Oil Trust folgten, in Einzelheiten zum Teil etwas abweichend, zahlreiche Firmen der verschiedensten Handelszweige, indem bald einzelne, bald eine Gruppe

---

Ein Trust hingegen beruht nicht auf einem blossen Vertragsverhältnis zwischen den Konkurrenten. Es ist vielmehr eine derartige Verbindung mehrerer Unternehmungen desselben oder verwandter Geschäftszweige, dass diese unter Verlust ihrer wirtschaftlichen Selbständigkeit alle von derselben Stelle abhängig werden, sodass sie gemeinsamer Leitung unterliegen. Jedoch ist der Trust nicht notwendig ein neu entstehendes Rechtssubjekt, welches den einzelnen Unternehmen selbständig gegenübertritt, mag dies auch häufig der Fall sein.

Endlich wollen wir auch noch die sogenannten Ringe („Corners“) erwähnen. Diese, in der Struktur den Kartellen gleichend, sind von den beiden vorher genannten Organisationsformen streng zu scheiden. Während Kartelle und Trusts dem Interesse in ihnen organisierter, industrieller Unternehmungen zu dienen bestimmt sind, werden die Ringe, deren Bestehen regelmässig nur für kurze Zeit geplant ist, von Spekulanten gebildet, welche, gewöhnlich selbst dem betreffenden Geschäftszweig fernstehend, durch Aufkaufen bestimmter Waren und geschickte Ausnutzung der Geschäftslage einen Gewinn machen wollen.

Kartell und Trust bezwecken ihrem Wesen nach durchaus einen soliden Geschäftsbetrieb, — gelegentliche Ausschreitungen einzelner derartiger Organisationen stehen dem nicht entgegen, — der Ring aber ist ein Spekulantentrick.

Oft werden in der Litteratur, wie in der Praxis die Bezeichnungen Ring, Kartell und Trust wahllos durcheinander gebracht.

von Personen, bald auch eigens zu diesem Zwecke gegründete Gesellschaften als trustees fungierten. Häufig wurden dann auch allmählich die Aktionäre abgefunden, und die ursprünglichen Treuhänder wurden zu wahren Eigentümern.

Auf diese Weise kamen zahlreiche gewaltige Unternehmungen in die Hände Weniger oder gar Einzelner. Eine derartige Ausschaltung des freien Wettbewerbs wurde aber als eine grosse Gefahr für die Allgemeinheit angesehen. Daher erliessen innerhalb kurzer Zeit fast alle Staaten der Union scharfe Gesetze gegen die Unternehmerverbände; schliesslich wurde sogar durch ein Bundesgesetz, die berühmte Sherman- oder Anti-Trust-Akte vom 2. Juli 1890, jede Transaktion, welche geeignet ist, den Handel und Verkehr zwischen den einzelnen Unionstaaten oder mit dem Auslande einzuschränken, für ungesetzlich und strafbar erklärt, ausserdem wurde durch dies Gesetz der Versuch, ein Monopol zu erringen, unter Strafe gestellt. Als Beschränkung von Handel und Verkehr gilt aber nach dem Sinne der genannten Akte und nach der amerikanischen Rechtsprechung jede Beeinträchtigung des freien Wettbewerbes.

Durch Urteil des Supreme Court von Ohio[1]) wurde am 2. März 1892 der Standard Oil Trust als gesetzwidrig bezeichnet und deshalb aufgelöst. Demselben Geschick verfielen zahlreiche ähnliche Organisationen; sodass man wiederum genötigt war, die vor kurzem geschaffenen Trusts umzugestalten.

---

[1]) s. Kempin a. a. O. S. 354 f.

Zum Teil geschah dies, indem man an ihrer Stelle eine sogenannte „Community of interests“ gründete. Die Trust-Certificate wurden wieder gegen Aktien der ursprünglichen Gesellschaften umgetauscht, deren Mehrzahl in den Händen weniger Grosskapitalisten blieb, sodass hierdurch die einheitliche Leitung für die Zukunft gewährleistet wurde.

In einzelnen Fällen kam man zu einer vollständigen Fusion der an dem Trust beteiligt gewesenen Unternehmungen.

Zuweilen endlich ersetzte man die alten Trusts durch eine neue Organisationsform, welche sich seit dem Jahre 1897 in dem durch seine tolerante Gesetzgebung ausgezeichneten Staate New-Jersey gebildet hat; man schuf die sogenannte „Holding Company“ und den „Holding Trust“.

Zwar wurde die bedeutendste derartige Verbindung, die Northern Securities Company, am 14. März 1904 durch Entscheidung des Supreme Court von Washington auf Grund der erwähnten Sherman-Akte ebenfalls für ungesetzlich erklärt[1]) und kürzlich aufgelöst. Diese Entscheidung, für welche von den neun Bundesrichtern nur fünf gestimmt haben, ist jedoch so vielfach, unter anderen von Kohler,[2]) angegriffen worden, dass man wohl annehmen darf, die amerikanischen Gerichte werden nicht immer auf dem in diesem Falle vertretenen Standpunkte beharren. Ferner ist diese Organi-

---

[1]) s. Freunds Mitteilung in der Deutschen Juristenzeitung 9. Jahrg. No. 16/17 S. 799 f.

[2]) vgl. Kohler a. a. O.

sationsform schon jetzt in fast allen Ländern so weit verbreitet, dass sie wohl zweifellos künftig überall bei der Gründung von Unternehmerverbänden eine hervorragende Rolle spielen wird. Aus diesem Grunde verdient die „Holding Company" besonderes Interesse, und deshalb sollen ihrer Betrachtung die folgenden Ausführungen gewidmet werden.

I. TEIL.

Die „Holding Company", eine Gesellschaft zum Zwecke des Erwerbes von Aktien anderer Gesellschaften.

§ 2.

A. Begriff und Wesen der „Holding Company".

Die „Holding Company" ist eine Gesellschaft, welche alle Aktien oder die Mehrzahl der Aktien mehrerer miteinander konkurrierender Aktiengesellschaften erwirbt, um hierdurch einen dauernden, bestimmenden Einfluss auf die einzelnen Gesellschaften zu gewinnen und für die einheitliche Leitung der Unternehmen sorgen zu können.

Da ein Trust nicht gerade monopolistische Tendenzen zu haben braucht,[1]) ist ein „Holding Trust" immer schon vorhanden, wenn durch eine derartige Organisation der Wettbewerb auch nur zwischen zwei Unternehmungen, nicht aber aus dem betreffenden Gewerbe überhaupt ausgeschlossen wird.

Die „Holding Company" selbst, die wir nach dem Vorschlage Liefmanns[2]) im folgenden Beteiligungs-

[1]) s. Liefmann, Kartell und Trust S. 37 f, Rundstein a. a. O. S. 7 f.

[2]) s. Liefmann, Kartell und Trust S. 37.

gesellschaft nennen wollen, während wir die von ihr beherrschten Aktiengesellschaften als Untergesellschaften bezeichnen werden, muss nicht notwendig eine Aktiengesellschaft sein. Sie wird indessen tatsächlich aus praktischen Gründen kaum jemals eine andere Gesellschaftsform annehmen. Deswegen wird auch in unseren Ausführungen nur der Fall behandelt werden, dass eine Aktiengesellschaft als „Holding Company" auftritt.

Diese Art der Vertrustung unterscheidet sich von der alten wesentlich dadurch, dass hier die Beteiligungsgesellschaft die Aktien nicht als Treuhänder, sondern zu Eigentum erhält. Auch von der Fusion ist diese Form durchaus verschieden. Denn selbst wenn die Beteiligungsgesellschaft sämtliche Aktien der Untergesellschaft in ihrer Hand vereinigt, ist dies nicht dasselbe, als wenn sie das Vermögen der Untergesellschaft als Ganzes erwirbt und die einzelnen Betriebe miteinander verschmilzt, wie es bei der Fusion geschieht.[1]) Im ersten Falle tritt die Beteiligungsgesellschaft zu dem anderen Unternehmen in ein aktienrechtliches, im zweiten Falle in ein sachenrechtliches Verhältnis.

Die Beteiligungsgesellschaft hat entweder nur die Aufgabe die Aktien mehrerer miteinander konkurrierender Unternehmungen aufzukaufen,[2]) oder sie dient

[1]) §§ 305 u. 306 H. G. B.

[2]) Eine solche Gesellschaft war die oben erwähnte „Northern Securities Company", die lediglich gegründet worden war, um die Aktien der „Great Northern Railway Company" und der „Northern Pacific Railway Company", zweier konkurrierender Eisenbahngesellschaften, zu erwerben.

zugleich auch anderen Zwecken.[1]) Dies letztere ist der Fall, wenn eine der konkurrierenden Gesellschaften selbst die Aktien eines oder mehrerer ihrer Rivalen aufkauft, oder wenn eine Bank die Rolle der Beteiligungsgesellschaft übernimmt. Für unsere Ausführungen brauchen jedoch diese verschiedenen Möglichkeiten nicht weiter auseinander gehalten zu werden.[2])

---

[1]) Das Auftreten einer Aktiengesellschaft als Beteiligungsgesellschaft hat stets zur Voraussetzung, dass der Erwerb der betreffenden Aktien den im Gesellschaftsvertrage enthaltenen Bestimmungen über den Gegenstand des Unternehmens (§ 182 Abs. 2 No. 2 H. G. B.) entspricht. Ist dort etwa der Betrieb einer bestimmten Fabrik oder dergl. als Gegenstand des Unternehmens bezeichnet, so bedarf es eines unter Beobachtung der vorgeschriebenen Formen gefassten, statutenändernden Beschlusses der Generalversammlung (§§ 274 ff H. G. B.), damit die Gesellschaft Aktien einer verwandten Unternehmung erwerben darf.

[2]) Die sog. finanziellen Trusts beruhen ebenfalls darauf, dass eine Aktiengesellschaft Aktien anderer Gesellschaften erwirbt. Es gibt zwei Arten finanzieller Trustgesellschaften, die beide besonders in England zahlreich vertreten sind:

I. Der „Investment Trust" ist eine Aktiengesellschaft, deren Geschäft darin besteht, Aktien von hohen Gewinn versprechenden, aber dafür gewagten Unternehmungen zu erwerben, und zwar von möglichst zahlreichen, verschiedenen Unternehmungen, um dadurch die Gefahr im ganzen zu verringern.

II. Die „Financial Trust" genannten Aktiengesellschaften haben die Aufgabe durch Übernahme von Aktien neu begründeter Gesellschaften, welche für den Börsenhandel noch nicht reif sind, diesen Gesellschaften zwecks ihrer Unterstützung Kapital zuzuführen. s. Schütze, Die Börse und die Börsengeschäfte S. 80.

Diese beiden Gesellschaftsarten werden eigentlich mit Unrecht als „Trusts" bezeichnet. Da sich ihr Zweck nicht begrifflich auf Einschränkung des freien Wettbewerbes richtet, so haben sie weder immer gerade das Bestreben Aktien von solchen Unternehmungen zu erwerben, die demselben oder verwandten Geschäftszweigen

§ 3.

B. Die Entstehung einer „Holding Company".

Wie im Vorhergehenden ausgeführt wurde, ist der „Holding Company" der Erwerb von Aktien anderer Gesellschaften wesentlich.

Das Wort „Aktie" bezeichnet bekanntlich dreierlei[1]) und wird auch vom Gesetz in dieser dreifachen Bedeutung gebraucht. Einmal versteht man darunter einen Teil des Grundkapitals,[2]) ferner das dem Mitglied der Gesellschaft als solchem zustehende Recht („Aktienrecht")[3]) und endlich die dieses Recht verbriefende Urkunde („Aktienurkunde").[4])

Wer sich durch Übernahme einer Aktie (in der zuerst genannten Bedeutung des Wortes) mit einer Einlage auf das Grundkapital der Aktiengesellschaft beteiligt, erwirbt hierdurch ein „Aktienrecht".[5]) Dies

---

angehören, noch ist es immer ihr Ziel die Selbständigkeit der Unternehmungen, deren Aktien sie kaufen, zu Gunsten der Trust-Gesellschaft zu vernichten. vgl. oben Anm. 2 S. 12 f.

[1]) s. Renaud, Recht der Aktiengesellschaften S. 89 f.
Lehmann, Recht der Aktiengesellschaften Bd. 1, S. 172 f.
Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts S. 631.
Staub, Kommentar zum H. G. B. S. 547, Anm. 8.
Makower, Handelsgesetzbuch Bd. 1, S. 354 f.
Pinner, Deutsches Aktienrecht S. 4.

[2]) z. B. § 178 H. G. B.

[3]) z. B. § 179, Abs. 1 H. G. B. (Staub a. a. O., Goldmann, Handelsgesetzbuch S. 768.) Anderer Meinung bezüglich dieses Paragraphen Makower, der am angeführten Ort als Beispiele für diese Bedeutung die §§ 180, Abs. 3, 222 u. 223 nennt.

[4]) z. B. § 179, Abs. 2, 3, 4 H. G. B.

[5]) Erfolgt diese Übernahme bei Gründung der Gesellschaft (§§ 188 u. 189 H. G. B.), so entsteht das Aktienrecht erst mit der Entstehung der Gesellschaft, d. h. mit deren Eintragung in das Handelsregister (§ 200 H. G. B.).

ist der Inbegriff nicht allein der Rechte, sondern auch der Pflichten, welche dem Aktionär aus der Mitgliedschaft in der Gesellschaft erwachsen. Die Pflichten treten hierbei freilich zurück, da von ihnen regelmässig nach Einzahlung des Aktienbetrages nichts mehr übrig bleibt. Die Rechte des Aktionärs hingegen können zwar je nach dem Statut sehr verschieden festgesetzt sein, haben aber in der Regel einen dreifachen Inhalt. Sie bestehen wesentlich 1. in einem Anteil an dem Gesellschaftsvermögen, welcher bei Auflösung der Gesellschaft als Anspruch auf eine Liquidationsquote zur Geltung kommt, 2. in dem Anspruch auf einen Anteil am Geschäftsgewinn und 3. in dem Recht nach Massgabe von Gesetz und Statut bei der Verwaltung der Gesellschaft mitzuwirken.[1])

Entsprechend dem Charakter der Aktiengesellschaft als reiner Kapitalgesellschaft ist das Aktienrecht im Gegensatz zu den Mitgliedschaftsrechten bei der offenen Handelsgesellschaft und der Kommanditgesellschaft übertragbar, d. h. vererblich und veräusserlich. Zwar kann seine Übertragbarkeit durch den Gesellschaftsvertrag[2]) beschränkt und, wenigstens bei Namensaktien, die Veräusserung sogar völlig verboten werden;[3]) regel-

[1]) s. Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts Bd. 1 S. 797.
Lehmann, a. a. O. S. 190 ff.
Renaud, a. a. O. S. 99.

[2]) §§ 180 Abs. 3 und 222 Abs. 4 H. G. B. enthalten eine gesetzliche Beschränkung der Übertragbarkeit von Aktien, die auf einen Betrag von weniger als 1000 M. gestellt sind.

[3]) Ein Veräusserungsverbot für Inhaberaktien würde begriffswidrig sein, Behrend, a. a. O. S. 697 Anm. 10 erklärt überhaupt eine gänzliche Ausschliessung der Übertragbarkeit von Aktien für

mässig aber lässt sich das Aktienrecht auf einen jeden übertragen. Daher kann es auch von einer juristischen Person, also auch von einer Aktiengesellschaft als „Holding Company", erworben werden, denn die juristischen Personen stehen den physischen rechtlich in jeder Beziehung gleich, soweit nicht etwa durch die Natur[1]) oder durch ausdrückliche Bestimmung des Gesetzes eine Verschiedenheit der rechtlichen Behandlung geboten wird.[2])

Der Übertragung des Aktienrechts dient die „Aktienurkunde". Die Ausstellung einer solchen wird durch das Handelsgesetzbuch nicht ausdrücklich verlangt und ist daher auch keine Bedingung für die Entstehung des Aktienrechts.[3]) Aus dem Sinn und

---

unmöglich. Hierin ist ihm nicht beizustimmen: In der Regel tritt zwar die Person des Aktionärs ziemlich in den Hintergrund und daher ist tatsächlich gewöhnlich die Aktie übertragbar. Ausnahmsweise aber kann auch bei der Aktiengesellschaft die Persönlichkeit der Mitglieder sehr wesentlich sein, und es ist begrifflich wohl möglich, dass die Übertragbarkeit von Namensaktien durch den Gesellschaftsvertrag ausgeschlossen wird. Ebenso Staub, a. a. O. S. 668 Anm. 4 und Lehmann, a. a. O. S. 197.

[1]) Die Natur verbietet z. B. die Anwendung des Familienrechts auf juristische Personen.

[2]) In mehreren Staaten der nordamerikanischen Union ist aus wirtschaftspolitischen Gründen ausdrücklich durch Gesetz bestimmt, dass eine Korporation an den Aktien anderer Korporationen kein Eigentum erwerben darf. Das Bestehen einer derartigen Vorschrift im Staate New-York hat bewirkt, dass die „Holding Companies" in dem kleinen Nachbarstaate New-Yorks, in New-Jersey, gegründet wurden. s. Kohler, a. a. O. S. 211 und Kempin, a. a. O. S. 341.

[3]) Petersen und Pechmann, (Kommentar S. 14) sehen, wenigstens für das Gesetz von 1884, die Verbriefung des Aktienrechts als „wesentliches Erfordernis" desselben an, womit sie wohl meinen, dass die Existenz des Aktienrechts durch die Ausstellung

der Fassung des Gesetzes geht aber hervor, dass das Aktienrecht in einer Urkunde verbrieft werden soll; die Ausfertigung einer Aktienurkunde kann durch das Statut nicht ausgeschlossen werden, jeder Aktionär kann sie jederzeit verlangen.[1])

Die Aktienurkunde ist ein Wertpapier, sie ist Trägerin des Mitgliedschaftsrechtes. Die Geltendmachung dieses Rechts erfordert meistens, seine Übertragung stets den Besitz des Papiers, sobald einmal Aktienurkunden ausgestellt sind, was wohl tatsächlich fast bei allen Aktiengesellschaften der Fall ist.

Die Mitgliedschaft einer Aktiengesellschaft wird hiernach regelmässig durch den Erwerb zugleich einer Sache und eines Rechtes erlangt.[2])

Der Erwerb der Aktien kann auf den verschiedensten Gründen beruhen. Für den Erwerb durch eine Beteiligungsgesellschaft kommen jedoch lediglich die

---

einer Urkunde bedingt ist. Ebenso Gierke, Genossenschaftstheorie S. 242 Anm. 3.

[1]) Übereinstimmend:
Esser, Aktiengesellschaft Anm. 2 zu § 179.
Staub, a. a. O. S. 547 Anm. 11 u. 12.
Goldmann, a. a. O. S. 769 f. Ziffer 11 u. 12.
Pinner, a. a. O. S. 4.
Lehmann, a. a. O. S. 197 f.

[2]) Staub (a. a. O. S. 547 Anm. 9) will nur die Inhaberaktien und die Namensaktien mit Blankoindossament, nicht aber die Namensaktien ohne Blankoindossament als Sachen ansehen. Hiergegen ist zu bemerken, dass doch jede Urkunde ein körperlicher Gegenstand, also Sache im Sinne des § 90 B. G. B. ist. Die Aktienurkunde ist auch eine selbständige Sache. Sie ist nicht Bestandteil, da sie nicht mit dem Aktienrecht zusammen eine „Sache" bildet (§ 93 B. G. B.); sie ist nicht Zubehör des Aktienrechts, da nur eine Sache (Hauptsache § 97 B. G. B.) nicht ein Recht, Zubehör haben kann. (Fischer-Henle, B. G. B. Anm. 3 zu § 97.)

Eigentum verschaffenden Erwerbsarten in Betracht, nicht diejenigen Rechtsgeschäfte, welche nur auf Begründung eines obligatorischen Rechtes oder eines dinglichen Rechtes an fremder Sache hinzielen, wie Miete, Pacht, Leihe, Verwahrung, Niessbrauchsbestellung, Verpfändung. Ferner sind die Rechtsgründe, welche einen unentgeltlichen Erwerb des Eigentums herbeiführen, wie Zuwendung des Eigentums durch Schenkung, wie Ersitzung, Aneignung, Fund, auch Erbgang für die Beteiligungsgesellschaft nur von geringer praktischer Bedeutung und bedürfen hier keiner besonderen Erwähnung.

In den meisten Fällen wird die Beteiligungsgesellschaft das Eigentum an den Aktien, die sie erwerben will, durch Kauf erlangen. Dieser Kauf ist Kauf einer Sache, der Aktienurkunde, wenn es sich um Inhaberaktien handelt, da bei diesen das Recht aus dem Papier dem Recht am Papier folgt. Bei Namensaktien hingegen ist das Aktienrecht selbst Gegenstand des Kaufes; dem Aktionär steht dann nach § 952 B. G. B. auch das Eigentum an der Aktienurkunde zu. Auf den Aktienkauf finden also die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über Sachkauf oder Rechtskauf Anwendung, insbesondere auch die Anordnungen über die Gewährleistungspflicht des Verkäufers.[1])

Ein anderes für den Aktienerwerb seitens einer „Holding Company“ sehr bedeutsames Rechtsgeschäft ist der Tausch. Die Beteiligungs-Aktiengesellschaft

[1]) vgl. Lehmann, Beiträge zur Lehre von den Erwerbsgründen des Aktienrechts in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht Bd. 51 S. 373 ff.

wird sich die Mittel, welche zum Erwerbe von Aktien in grossem Massstabe erforderlich sind, regelmässig durch die Emission von Aktien verschaffen. Anstatt aber das hierdurch erlangte bare Geld zum Ankauf von Aktien der Untergesellschaft zu verwenden, kann die Beteiligungsgesellschaft auch unmittelbar ihre eigenen Aktien gegen die Aktien der Untergesellschaft eintauschen.

Der Aktientausch, der sowohl bei der Begründung der Beteiligungsgesellschaft, wie auch bei der später stattfindenden Ausgabe junger Aktien vorgenommen werden kann, ist bei der Entstehung der grossen, amerikanischen „Holding Trusts" von hervorragender Bedeutung gewesen. So wurden z. B. auf das 400 Millionen Dollar betragende Kapital der schon oben erwähnten „Northern Securities Company" nur etwa 30000 Dollar in bar eingezahlt, während für den übrigen Aktienbetrag direkt die Aktien der beiden Untergesellschaften eingetauscht wurden.[1]) Bei den amerikanischen Trusts wurde der Aktientausch häufig in der Weise vorgenommen, dass die Beteiligungsgesellschaft für eine bestimmte Anzahl von Aktien der Untergesellschaften so viele eigene Aktien hingab, dass deren Nominalwert das Vielfache vom Werte der eingetauschten Aktien darstellte. Diese als „Wässern des Kapitals" (watering the Capital) bezeichnete Manipulation, welche bewirkt, dass die tatsächlich vorhandenen Werte weit hinter dem nominellen Aktienkapital der Beteiligungsgesellschaft zurückbleiben, dient

[1]) vgl. Kohler, a. a. O. S. 212.

den verschiedensten, unlauteren Zwecken und ist insbesondere dazu bestimmt die, im Verhältnis zum wirklich vorhandenen Kapital, oft unmässige Höhe der von den Trust-Gesellschaften erzielten Dividenden zu verschleiern. Das „Wässern des Kapitals", welches in Amerika in mehr als einer Beziehung ausserordentlich schädlich gewirkt hat, ist nach deutschem Rechte nicht zulässig. Denn es beruht darauf, dass Aktien ausgegeben werden gegen Leistung einer Einlage, deren Wert geringer ist als der Nennbetrag der ausgegebenen Aktien; es findet also eine Unterpari-Emission der Aktien statt, welche durch § 184 H. G. B. verboten wird.[1])

Die Beteiligungsgesellschaft kann entweder Aktien einer bereits bestehenden Gesellschaft erwerben, oder aber Aktien einer neu zu gründenden Gesellschaft übernehmen.

Will sich eine Aktiengesellschaft in der Form der Beteiligungsgesellschaft Einfluss auf die Leitung eines Unternehmens verschaffen, das nicht als Aktiengesellschaft betrieben wird, so wird sie die Umwandlung des Unternehmens in eine Aktiengesellschaft

[1]) Die Folgen der Übertretung dieses Verbots sind im Gesetz nicht ausdrücklich bestimmt und daher streitig. — Eine die Vorschrift des § 184 Abs. 1 H. G. B. verletzende Gründung ist von der Eintragung in das Handelsregister auszuschliessen. Die Erklärung, durch die sich ein Gründer oder ein Zeichner zur Übernahme von Aktien gegen Leistung einer Einlage verpflichtet, welche geringer ist als der Nennbetrag der Aktien, ist als ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstösst, nichtig. — Ist versehentlich die Eintragung erfolgt, so haftet der Aktionär in Höhe des Nennbetrages. vgl. Staub, a. a. O. S. 566 f., Goldmann, a. a. O. S. 800 f.

veranlassen und sich selbst an dieser „Gründung“ durch Übernahme von Aktien beteiligen.

Hierbei kann sie entweder mit als Gründer der Gesellschaft auftreten, oder aber einen Teil von deren Aktien durch Zeichnung erwerben, falls die Gründer nicht alle Aktien übernehmen, wenn also eine sogenannte Successivgründung stattfindet.

Bei einer solchen ist die Aktienzeichnung als Vertragsofferte des Zeichners an die Gründer anzusehen, durch welche sich der Zeichner verpflichtet eine gewisse Anzahl Aktien oder Aktien bis zu einer bestimmten Höchstzahl[1]) zu übernehmen, falls die konstituierende Generalversammlung mit der gesetzlich vorgeschriebenen Mehrheit die Errichtung der Aktiengesellschaft beschliesst.[2]) Die Annahme dieser Offerte durch die Gründer, welche durch formlose Erklärung, auch durch konkludente Handlungen geschehen kann, schafft für die Gründer die obligatorische Verpflichtung dem Zeichner die bestimmte Anzahl Aktien der neuen Gesellschaft zu überlassen. Eine Verletzung dieser Verpflichtung kann die Gründer zwar schadensersatzpflichtig machen, eine Anwartschaft, ein unentziehbares Recht auf die Mitgliedschaft entsteht aber für den Zeichner erst mit der Anmeldung der Gesellschaft

[1]) Werden dem Zeichner nicht soviele Aktien „zugeteilt“, wie er übernehmen wollte, sondern nur eine geringere Zahl, so ist darin in den meisten Fällen nicht (gemäss § 150 B. G. B.) eine Ablehnung seiner Offerte verbunden mit einem neuen Antrage zu sehen. Vielmehr muss sich der Zeichner gewöhnlich mit der geringeren Zahl begnügen, da er sich durch die Zeichnung regelmässig nicht verpflichtet hat eine bestimmte Anzahl Aktien zu übernehmen, sondern vielmehr Aktien bis zu einer bestimmten Höchstzahl.

[2]) § 196 H. G. B.

zur Eintragung ins Handelsregister und der Einreichung der Mitgliederliste.[1]) Diese Aktienzeichnung kann ebensowohl durch eine juristische, wie durch eine physische Person erfolgen.

Es ist ferner auch unbestritten, dass eine Aktiengesellschaft, eine juristische Person, Gründer einer anderen Aktiengesellschaft sein kann, da dies weder aus natürlichen Gründen unmöglich ist, noch durch das Gesetz ausdrücklich verboten wird.[2])

Als Gründer einer Aktiengesellschaft gelten die Aktionäre, welche den Gesellschaftsvertrag festgestellt haben oder andere als durch Barzahlung zu leistende Einlagen machen.[3]) Die Gründereigenschaft setzt also voraus einmal die Übernahme von Aktien, und ausserdem entweder Mitwirkung bei der Feststellung des Gesellschaftsvertrages oder Gewährung von Sacheinlagen. Als Hingabe einer Sacheinlage ist es insbesondere stets anzusehen, wenn die Gegenleistung beim Erwerbe von Aktien der Untergesellschaft statt

[1]) § 195 H. G. B.
vgl. hierüber besonders Lehmann, Aktienrecht Bd. 1 S. 356 ff. Auch Staub, a. a. O. S. 584 f., Anm. 21 u. 22.

[2]) Cosack (Lehrbuch des Handelsrechts S. 604) meint, es wäre in Anbetracht der grossen Verantwortlichkeit der Gründer wohl gerechtfertigt gewesen, wenn der Gesetzgeber die Fähigkeit Gründer einer Aktiengesellschaft zu sein auf physische Personen beschränkt hätte.

[3]) § 187 H. G. B. — Gegen diese Bestimmung des Gründerbegriffs hat sich Schirrmeister 1903 auf der Antwerpener Konferenz der International Law Association ausgesprochen: wer als Gründer anzusehen ist, sei lediglich eine Tatfrage; der Ausdruck „Gründer" sei kein rechtlicher, sondern ein wirtschaftlicher Begriff. (vgl. Keyssner, Zeitschrift für das ges. Handelsrecht Bd. 54 S. 551 f.)

in barem Gelde in Aktien der Beteiligungsgesellschaft gemacht wird. Die Beteiligungsgesellschaft ist also immer Gründer, wenn ein Aktientausch stattfindet. Bei der Feststellung des Gesellschaftsvertrages handelt die mitgründende juristische Person durch ihre Organe.

Die Gründer sind dafür verantwortlich, dass bei der Errichtung der Aktiengesellschaft sämtliche Vorschriften des Gesetzes beobachtet werden.[1]) Für Verletzungen ihrer Obliegenheiten haften sie zivilrechtlich und strafrechtlich.[2]) Soweit eine zivilrechtliche Haftung stattfindet, besteht sie in gleicher Weise für physische und für juristische Personen, welche als Gründer auftreten. Strafrechtlich hingegen sind für die Gründertätigkeit einer juristischen Person diejenigen physischen Personen verantwortlich, welche die juristische Person vertreten haben.[3])

Der Gründungshergang unterliegt der Prüfung durch die Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat.[4]) Aber ein Mitglied eines dieser beiden Organe, welches auch zu den Gründern der Gesellschaft gehört, ist nicht geeignet bei der Prüfung des Gründungsherganges mitzuwirken. Daher sind durch das für

[1]) Lehmann (Recht der Aktiengesellschaften Bd. 1 S. 320) bezeichnet die Gründer geradezu als Organe der Aktiengesellschaft.

[2]) §§ 202 u. 313 H. G. B.

Ausser der in § 202 H. G. B. normierten, zivilrechtlichen Haftung der Gründer der Gesellschaft gegenüber, kann noch nach den Vorschriften des Bürgerlichen Rechts eine Haftung der Gründer den einzelnen Aktionären oder auch dritten Personen gegenüber bestehen, wenn sie zu diesen in besondere Rechtsbeziehungen getreten sind.

[3]) vgl. Staub, a. a. O. S. 559 Anm. 4.

[4]) § 192 Abs. 1 H. G. B.

die Vertretung des Handelsstandes berufene Organ, und in Ermangelung eines solchen durch das Amtsgericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat, für die Prüfung noch besondere Revisoren zu ernennen, wenn ein Mitglied des Vorstandes oder des Aufsichtsrats zu den Gründern gehört.[1] Diese Vorschrift greift richtiger Ansicht nach auch dann Platz, wenn sich eine juristische Person als Gründer beteiligt hat, und einer von ihren gesetzlichen Vertretern bei der gegründeten Gesellschaft Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrates ist.[2] Denn die Anordnung des § 192 Abs. 2 H. G. B. bezweckt eine Kontrolle der bei der Gründung beteiligten Personen durch unbeteiligte zu gewährleisten.

Die Beteiligungsgesellschaft, welche bei der Gründung einer neuen Untergesellschaft mitwirkt, hat natürlich ein lebhaftes Interesse daran, von diesem Unternehmen solche Personen fernzuhalten, welche etwa den Interessen der Beteiligungsgesellschaft entgegentreten könnten. Es ist daher für sie von Vorteil, wenn bei der Gründung möglichst wenig fremde Personen mitwirken. Am besten ist sie in dieser Hinsicht wohl gesichert, wenn ihre Vorstandsmitglieder

[1] Ebenso hat die Prüfung des Gründungsherganges durch Revisoren zu erfolgen, wenn sich ein Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrats einen besonderen Vorteil oder eine Entschädigung oder Belohnung für die Gründung oder deren Vorbereitung ausbedungen hat, oder wenn eine sogenannte qualifizierte Gründung (§ 180 Abs. 2 H. G. B.) vorliegt. § 192 Abs. 2 und 3 H. G. B.

[2] Ebenso Staub, a. a. O. S. 590 Anm. 2 und Entscheidung des Kammergerichts vom 3. September 1880 in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht Bd. 40 S. 471. Abweichend Pinner, a. a. O. S. 48.

einmal als Vertreter der Beteiligungsgesellschaft und zugleich im eigenen Namen an der Gründung teilnehmen. Als unzulässig ist das nicht anzusehen.[1]) Ebensowenig ist die Gültigkeit einer Gründung zu bezweifeln, weil einzelne Gründer ihre Aktien als „Strohmänner", d. h. im eigenen Namen aber für fremde Rechnung übernommen haben.[2])

Nachdem wir in den vorangehenden Erörterungen ausgeführt haben, welche Bedeutung dem Erwerbe von Aktien durch eine Aktiengesellschaft für die Trustbildung zukommt, und nachdem wir sodann die Entstehung einer „Holding Company", einer Gesellschaft zum Zwecke des Erwerbes von Aktien anderer Gesellschaften behandelt haben, soll im Folgenden betrachtet werden, welche Rechtswirkungen es hat, wenn eine Aktiengesellschaft die Aktien einer anderen erwirbt, um sich dadurch einen Einfluss auf die Leitung dieses Unternehmens zu sichern. Hierbei werden wir uns auf das geltende Recht des Deutschen Reiches beschränken.

[1]) Dieselbe physische Person kann auch zugleich als Vertreter mehrerer juristischer Personen an der Gründung teilnehmen.

[2]) Die Strohmänner sind wahre Gründer (Staub, a. a. O. S. 983 Anm. 1). Daher hatten sie auch aus ihrer Teilnahme an der Gründung zivilrechtlich und strafrechtlich.

II. TEIL.

Die Rechtswirkungen des Erwerbes von Aktien durch eine andere Aktiengesellschaft.

§ 4.

A. Der Erwerb sämtlicher Aktien durch eine andere Aktiengesellschaft.

Die Beteiligungsgesellschaft kann zum Zwecke der Sicherung ihrer Macht entweder alle Aktien der Untergesellschaft oder nur die Mehrzahl derselben erwerben. Sind die sämtlichen Aktien in ihrer Hand vereinigt, so entsteht, ebenso wie beim Erwerbe aller Aktien durch eine physische Person, die Frage, ob hierdurch die Untergesellschaft aufgelöst wird.

In der Tat wäre eine Körperschaft ohne Vorhandensein einer Mehrheit von Mitgliedern eine eigenartige Erscheinung. Gierke [1]) will daher die Vereinigung aller Aktien in einer Hand unbedingt als Auflösungsgrund für die Aktiengesellschaft ansehen: Durch den Wegfall aller Mitglieder bis auf eins ende die Körperschaft, und infolgedessen erlösche die vom Gesetz als Vereinspersönlichkeit vorgestellte und nur als solche anerkannte aktiengesellschaftliche Rechtspersönlichkeit. —

[1]) Gierke, Deutsches Privatrecht Bd. 1 S. 558 f., Genossenschaftstheorie S. 838 f.

Auch Ring [1]) sieht den Fortbestand der Aktiengesellschaft bei Vereinigung aller Aktien in einer Hand als begrifflich und gesetzlich ausgeschlossen an, weil in diesem Falle eine Generalversammlung unmöglich sei, und daher den zwingenden Normen über deren Berufung nicht genügt werden könne. — Dieselbe Ansicht vertritt endlich Primker,[2]) der die Fortsetzung der Gesellschaft durch einen Generalaktionär für ebenso unzulässig erklärt wie die Errichtung des Aktiengesellschaftsvertrages durch eine alle Aktien übernehmende Person.

Die meisten Schriftsteller hingegen halten, ebenso wie das Reichsgericht, das Fortbestehen einer Aktiengesellschaft trotz Vereinigung aller Aktien in einer Hand für möglich.[3]) Dieser Meinung werden wir uns im Folgenden anschliessen.

[1]) Ring, Reichsgesetz betr. die Kommanditgesellschaft auf Aktien und die Aktiengesellschaft S. 655 f.

[2]) Primker, in Endemann's Handbuch des Handelsrechts Bd. 1 S. 651 f.

[3]) vgl. Renaud, Recht der Aktiengesellschaften S. 822 ff.
Bekker, Pandekten Bd. 1 S. 276 und Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Bd. 4 S. 560.
Kuntze, in derselben Zeitschrift Bd. 6 S. 233.
Cosack, Handelsrecht S. 664.
Gareis, Handelsrecht S. 251.
Esser, Aktiengesellschaft S. 210.
Petersen und Pechmann Gesetz v. 18. Juli 1884 S. 559.
Rudorff, Handelsgesetzbuch S. 225.
Pinner, Aktienrecht S. 281.
Makower, Handelsgesetzbuch S. 693.
Staub, Handelsgesetzbuch S. 883.
Entscheidung des Reichsgerichts in Zivils. Bd. 22 S. 116 (sowie auch Bd. 23. S. 202).
Entscheidung des Reichsgerichts in der Juristischen Wochenschrift 26. Jahrg. S. 191 No. 21.

Gegen das Aufhören der Rechtspersönlichkeit einer Aktiengesellschaft, deren sämtliche Aktien von einer Person erworben worden sind, macht Staub [1]) geltend, dass die Gesellschaftsschulden nicht auf den Generalaktionär übergehen können, da man durch den Aktienerwerb zwar Rechte, nicht aber Pflichten erwerbe.[2]) Dies Bedenken Staubs kann freilich nicht ausschlaggebend sein. Denn es steht fest, dass mit der Vereinigung sämtlicher Aktien in einer Hand die Gesellschaft nicht sofort ohne weiteres in sich zusammenfällt, sondern diese Vereinigung soll lediglich nach der Meinung einzelner, oben genannter Schriftsteller, einen Auflösungsgrund darstellen. Unter Auflösung einer Aktiengesellschaft versteht aber das Gesetz (H. G. B. § 292) nicht etwa ein sofortiges Aufhören der Rechtspersönlichkeit der Gesellschaft; vielmehr bewirkt die Auflösung nur, dass die Gesellschaft hinfort, statt weiter den bisherigen Gesellschaftszwecken zu dienen, allein die Abwickelung der bestehenden vermögensrechtlichen Beziehungen betreibt.[3]) So verwandelt sie sich aus einer irgend welchen Lebenszweck verfolgenden Gesellschaft in eine Liquidationsgesellschaft, die natürlich

[1]) a. a. O. S. 884.

[2]) Nur in einem Falle (§ 217 H. G. B.) haften die Aktionäre für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Nämlich dann, wenn sie entgegen den Vorschriften des Gesetzes Zahlungen von der Gesellschaft empfangen haben. (Sie brauchen freilich niemals zurückzugeben, was sie in gutem Glauben als Gewinnanteil oder als Zinsen bezogen haben.) Diese direkte Haftung der Aktionäre gegenüber den Gläubigern beruht aber nicht auf der Aktionär-Eigenschaft, sondern auf der Rechtswidrigkeit der erhaltenen Zahlung. (vgl. Staub, a. a. O. S. 544 Anm. 15.)

[3]) Primker, a. a. O. S. 652, Staub, a. a. O. S. 880.

für die Gesellschaftsschulden haftet und erst nach Befriedigung der Gläubiger und Verteilung des übrigbleibenden Vermögens zu bestehen aufhört. Das erwähnte, von Staub gegen die Auflösung der Gesellschaft [1]) angeführte Argument ist hiernach nicht zutreffend, da man eine Schuldenhaftung des Generalaktionärs auch dann nicht anzunehmen braucht, wenn man die Vereinigung aller Aktien in einer Hand als Auflösungsgrund ansehen will.

Zu Gunsten dieser Auflösung wird geltend gemacht, dass eine Körperschaft mit einem einzigen Mitgliede undenkbar sei,[2]) und wenn auch bei der Aktiengesellschaft als reiner Kapitalgesellschaft die Person der Mitglieder mehr in den Hintergrund tritt als bei irgend einer anderen Korporation, so ist dennoch eine Vereinigung mehrerer Personen der Aktiengesellschaft durchaus wesentlich. Daher hat das Gesetz ausdrücklich das Vorhandensein von mindestens 5 Aktionären zur Voraussetzung für die Begründung einer Aktiengesellschaft gemacht.[3]) Es enthält jedoch keine Vorschrift, welche der für eingetragene Vereine des Bürgerlichen Rechts geltenden Bestimmung des § 73 B. G. B.

[1]) Ring, (a. a. O. S. 656) will die Auflösung eintreten lassen mit der Vereinigung aller Aktien in einer Hand, Gierke (Genossenschaftstheorie S. 839 Anm. 2) hingegen nicht schon allein mit dieser Tatsache, welche möglicherweise gar nicht hervortritt, sondern erst dann, wenn der Alleinaktionär, oder die Gläubiger, oder das Gericht von Amts wegen auf Grund der Aktienvereinigung die Auflösung der Gesellschaft eintragen lassen, was jeder von diesen ohne weiteres bewirken kann.

[2]) vgl. Gierke, Deutsches Privatrecht S. 558, Genossenschaftstheorie S. 835.

[3]) H. G. B. § 182.

entspricht und auch das Bestehenbleiben der Aktiengesellschaft vom Vorhandensein einer gewissen Mitgliederzahl abhängig macht. Die rein tatsächliche, nicht notwendig für die Dauer bestehende Vereinigung aller Aktien in einer Hand vermag aber nicht die Auflösung der Aktiengesellschaft herbeizuführen, deren Rechtspersönlichkeit auf dem staatlichen Akte der Eintragung ins Handelsregister beruht, wenn das Gesetz nicht ausdrücklich diese Rechtsfolge an jene Tatsache knüpft.

Die gesetzliche Organisation der Aktiengesellschaft behindert ebensowenig deren Fortbestehen mit einem Alleinaktionär. Denn weder Vorstand noch Aufsichtsrat brauchen dem Gesetz nach aus Aktionären zu bestehen. Wird dies jedoch durch das Statut verlangt,[1]) so lähmt allerdings der Erwerb sämtlicher Aktien durch eine Person die Tätigkeit der Gesellschaft. Zur Auflösung aber braucht die Vereinigung aller Aktien, welche ja in jedem Augenblicke wieder aufgehoben werden kann, auch in diesem Falle nicht zu führen; den hier entstehenden Zustand, der wohl freilich aus praktischen Gründen nie von langer Dauer sein kann, vergleicht Staub [2]) sehr treffend mit der Stellung eines unmündigen Kindes, das zur Zeit keinen Vormund hat.

Wie bereits oben (S. 33) angedeutet wurde, vertritt Ring [3]) die Ansicht, dass die Vereinigung aller Aktien in einer Hand die Auflösung der Aktiengesellschaft herbeiführen müsse, da diese Vereinigung die

[1]) Eine Statutenänderung dürfte in derartigen Fällen leicht sein, und jede Schwierigkeit beseitigen.

[2]) a. a. O. S. 883 f.

[3]) a. a. O. S. 656.

Abhaltung einer Generalversammlung unmöglich mache. Auch Petersen und Pechmann[1]) erklären die Abhaltung einer Generalversammlung nach Vereinigung der sämtlichen Aktien in einer Hand für ausgeschlossen; sie sehen jedoch hierin keinen Auflösungsgrund, sondern nehmen höchstens ein Ruhen der Gesellschaft infolge der Vereinigung der Aktien an, da die Organisation der Gesellschaft durch Veräusserung einzelner Aktien stets neu geschaffen werden könne. Ist ihnen aber auch darin beizustimmen, dass die Unmöglichkeit der Abhaltung einer Generalversammlung nicht ohne weiteres die Auflösung der Gesellschaft herbeiführen müsse, so kann man doch jedenfalls sagen, dass eine Aktiengesellschaft ohne Generalversammlung nicht für die Dauer zu bestehen und vor allem nicht eine Tätigkeit auszuüben vermag. — Es fragt sich jedoch, ob bei Vereinigung aller Aktien in einer Hand eine Generalversammlung wirklich nicht stattfinden kann.

Die Generalversammlung ist dasjenige Gesellschaftsorgan, welches den Gesamtwillen der Aktionäre zum Ausdruck bringt.[2]) Die Bezeichnung als Versammlung weist auf eine Zusammenkunft mehrerer Personen hin, und regelmässig kann auch der Gesamtwille der Aktionäre nur durch Abstimmung gelegentlich eines Zusammentreffens der Mitglieder[3]) des Aktienvereins festgestellt werden. Ist aber bei einer Aktiengesellschaft nur ein

[1]) a. a. O. S. 559.

[2]) Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts Bd. 1 S. 817.

[3]) Die Abhaltung einer Generalversammlung setzt nicht voraus, dass alle Aktionäre erschienen sind, sondern nur, dass ihnen allen Gelegenheit zum Erscheinen geboten wurde. (Staub, a. a. O. S. 755 Anm. 3).

Aktionär vorhanden, so kann freilich eine eigentliche „Versammlung" der Mitglieder nicht stattfinden. Ein „Gesamtwille der Aktionäre" besteht trotzdem.[1])

Da jedoch die Zusammenkunft mehrerer Personen bei der Generalversammlung nur als Mittel dient, die Feststellung des Gesamtwillens der Mitglieder aber allein wesentlich und der eigentliche Zweck ist, so darf man nicht daran Anstoss nehmen, dass die für den Regelfall geschaffene Bezeichnung „Generalversammlung" bei Vereinigung aller Aktien in einer Hand rein sprachlich nicht ganz zutreffend ist. Tatsächlich findet auch beim Vorhandensein eines Alleinaktionärs eine Generalversammlung statt, und man kann unbedenklich, wie es auch das Reichsgericht[2]) getan hat, den formell[3]) geäusserten Willen des alleinigen Aktionärs als Generalversammlungsbeschluss bezeichnen.

Hiernach zwingt bei dem Erwerbe sämtlicher Aktien durch eine Person auch der angebliche Mangel einer

[1]) Dass sich dieser Gesamtwille nicht von dem Individualwillen des betreffenden Generalaktionärs unterscheidet, (Ring, a. a. O. S. 656) ist völlig unerheblich; für die Gesellschaft ist er nur als Gesamtwille der Mitglieder, nicht als Individualwille einer Person von Bedeutung.

[2]) Entscheidung des Reichsgerichts in Zivils. Bd. 22 S. 116.

[3]) Auf die eigenartige Generalversammlung mit nur einem Aktionär finden die gewöhnlichen Bestimmungen Anwendung.

Ist zwar die Berufung ordnungswidrig erfolgt, das ganze Aktienkapital aber vertreten, so ist eine Generalversammlung stets gültig, wenn seitens der Aktionäre kein Widerspruch gegen die Beschlussfassung erhoben wird. (vgl. Entscheidung des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 29 S. 384).

Die Formvorschriften über die Abhaltung der Generalversammlung (Erfordernis des Aktionärverzeichnisses, des gerichtlichen oder notariellen Protokolls usw. §§ 258 ff H. G. B.) müssen befolgt werden.

Generalversammlung nicht zur Auflösung der Aktiengesellschaft.

Die Frage, ob die Vereinigung aller Aktien in einer Hand zur Auflösung der Aktiengesellschaft führen müsse, ist praktisch insofern nicht von erheblicher Bedeutung, als durch die Abgabe einiger, sogar schon einer einzigen Aktie, jeder Zweifel über das Fortbestehen der Gesellschaft beseitigt werden kann, ohne dass der wirtschaftliche Erfolg der Aktienvereinigung nennenswert beeinträchtigt würde. Das Bestehenbleiben der Rechtspersönlichkeit einer Aktiengesellschaft ist aber von grosser Wichtigkeit für die Beurteilung der Stellung, welche die Organe der Gesellschaft in diesem Falle einnehmen. Von der Generalversammlung ist bereits gesprochen worden. Die Stellung von Vorstand und Aufsichtsrat im Falle der Vereinigung sämtlicher Aktien in einer Hand soll jetzt mit einigen Worten beleuchtet werden.

Jede Aktiengesellschaft muss sowohl einen Vorstand, wie auch einen Aufsichtsrat [1]) haben. Dies folgt für den Vorstand aus § 182 No. 4 H. G. B., für den Aufsichtsrat aus den §§ 190 und 315 Abs. 1 No. 1.

Der Vorstand ist das aus einer oder mehreren Personen [2]) bestehende Organ, das die Führung der

[1]) Die Bestellung eines Aufsichtsrates ist erst seit der Novelle von 1870 für Aktiengesellschaften erforderlich. Die Bezeichnung des betreffenden Organs als „Aufsichtsrat" ist wohl nicht wesentlich, wenn sie auch aus praktischen Gründen empfehlenswert scheint. Es kommt aber nur auf die Sache, nicht auf den Namen an. Vgl. Behrend, a. a. O. S. 856 Anm. 3. Anderer Meinung Staub, a. a. O. S. 587 Anm. 1.

[2]) Die Vorstandsmitglieder müssen, da sie als Vertreter Rechtsgeschäfte für die Gesellschaft vorzunehmen haben, geschäftsfähige, physische Personen sein. (Staub, S. 691 Anm. 10.) Dasselbe

Geschäfte, sowie die regelmässige gerichtliche und aussergerichtliche Vertretung der Aktiengesellschaft wahrzunehmen hat.[1])

Der Aufsichtsrat ist das aus mindestens 3 Personen bestehende Organ, das die Geschäftsführung der Gesellschaft in allen Zweigen der Verwaltung zu überwachen hat, dem jedoch ausnahmsweise auch Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft obliegen.[2])

Die Art der Bestellung des Vorstandes muss durch den Gesellschaftsvertrag bestimmt werden,[3]) über die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder enthält das Gesetz eine Reihe von Vorschriften.[4]) Mag aber das Statut die Wahl des Vorstandes der Generalversammlung selbst überlassen, mag es sie, wie es in der Praxis am häufigsten geschieht, dem Aufsichtsrat oder auch noch anderen Personen zuweisen, immer werden beide Verwaltungsorgane von dem obersten, beschliessenden Organe, der Generalversammlung, in hohem Grade abhängig sein, während der Vorstand wieder seinerseits stets dem Aufsichtsrat untergeordnet ist.

Diese Abhängigkeit des Vorstandes und des Aufsichtsrates von der Generalversammlung bedarf aber besonderer

gilt für die Mitglieder des Aufsichtsrats. Daher kann die Beteiligungsgesellschaft nicht etwa selbst als Vorstand oder Aufsichtsratsmitglied der Untergesellschaft auftreten.

[1]) vgl. Hergenhahn, Vorstand der Aktiengesellschaft S. 3.

[2]) Riesser, zur Aufsichtsratsfrage S. 295 f., weist darauf hin, dass neben die dem Aufsichtsrat durch das Gesetz zugewiesenen Funktionen der Überwachung, der Geschäftsführung und der Vertretung noch die in der Praxis sehr wichtige Funktion der Beratung getreten ist.

[3]) § 182 Abs. 2 No. 4 H. G. B.

[4]) §§ 190 und 243 H. G. B.

Erörterung für den Fall, dass die Beteiligungsgesellschaft sämtliche Aktien der Untergesellschaft erworben hat. Die Generalversammlung der Untergesellschaft besteht dann nur aus dem Vorstand oder einer anderen, im speziellen Falle mit der Vertretung der Beteiligungsgesellschaft betrauten Person.[1]) Diese „Generalversammlung" wird stets dafür zu sorgen wissen, dass die Untergesellschaft im Sinne ihres alleinigen Aktionärs und in einer dessen Interessen entsprechenden Weise geleitet wird; sie kann insbesondere ihre Macht schon bei der Besetzung der Vorstands- und Aufsichtsratsstellen zur Geltung bringen. Da, wie oben dargelegt worden ist, beide Gesellschaften formell selbständig neben einander bestehen bleiben,[2]) können geradezu die im Vorstande oder Aufsichtsrate bei der Leitung der Beteiligungsgesellschaft tätigen Personen zugleich auch zu Vorstands- oder Aufsichtsratsmitgliedern der Untergesellschaft bestellt werden. Hierdurch würde die Wahrung aller Interessen der Beteiligungsgesellschaft im höchsten Masse gesichert werden.

Ausserdem kann die Generalversammlung einen weitgehenden Einfluss auf die Tätigkeit der anderen Organe, insbesondere des Vorstandes, ausüben. Wenn auch die Vertretungsbefugnis des Vorstandes nicht mit

[1]) Die Vornahme eines Rechtsgeschäfts oder die Einleitung eines Rechtsstreits zwischen Beteiligungsgesellschaft und Untergesellschaft kann in dieser Generalversammlung niemals beschlossen werden, da der alleinige Aktionär bei einer derartigen Beschlussfassung nach § 252 Abs. 3 Satz 2 H. G. B. kein Stimmrecht haben würde.

[2]) Es ist also keine Verletzung des § 248 H. G. B. zu befürchten.

Wirksamkeit gegen Dritte beschränkt werden kann,[1]) und wenn daher auch die im Namen der Gesellschaft vom Vorstande vorgenommenen Rechtsgeschäfte unmittelbar gegen die Gesellschaft wirken, so ist der Vorstand doch im Innenverhältnis verpflichtet, die ihm durch das Statut, durch Generalversammlungsbeschluss oder durch seinen Dienstvertrag erteilten, sowie auch die im Gesetz[2]) enthaltenen Weisungen betreffs der Geschäftsführung, wie auch der Vertretung zu beachten und die seiner Vertretungsmacht gezogenen Schranken einzuhalten.[3]) Handelt ein Vorstandsmitglied diesen Anordnungen zuwider, so ist diese Handlung zwar Dritten gegenüber voll gültig, wenn nicht etwa durch sie ausdrückliche Bestimmungen des Gesetzes verletzt werden, welche die Erfüllung gewisser Vorschriften zur Voraussetzung für die Wirksamkeit des betreffenden Rechtsgeschäfts machen.[4]) Der Gesellschaft[5]) aber haftet das Vorstandsmitglied für den entstehenden Schaden ebenso, wie wenn es sonst seine Obliegenheiten verletzt, die bei der Geschäftsführung stets mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes wahrzunehmen sind.[6])

[1]) § 235 Abs. 2 H. G. B.

[2]) z. B. §§ 238, 239, 240, 253 Abs. 2, H. G. B.

[3]) § 235 Abs. 1 H. G. B., s. Staub, a. a. O. S. 708 Anm. 4 und 5.

[4]) vgl. §§ 205, 207 H. G. B.

[5]) Vorstand und Aufsichtsrat sind Organe nur der Gesellschaft, nicht der einzelnen Aktionäre, zu denen sie in keinem Vertragsverhältnis stehen. Sie sind daher lediglich der Gesellschaft, nicht auch den einzelnen Aktionären verantwortlich. (Abweichend Bekker, Beiträge zum Aktienrecht in der Zeitschrift für das ges. Handelsrecht Bd. 17 S. 415.)

[6]) § 241 H. G. B.

Entspricht hingegen eine Handlung des Vorstandes einer ausdrücklichen Anordnung der Generalversammlung oder auch des Aufsichtsrates, wenn der Vorstand dessen Weisungen zu folgen statutarisch verpflichtet ist,[1]) so ist der Handelnde der Gesellschaft gegenüber vollkommen gedeckt. Diese kann den Vorstand niemals für Handlungen verantwortlich machen, die er mit ihrer Einwilligung oder gar auf ihren Befehl vorgenommen hat.

Anders verhält es sich mit der Haftung des Vorstandes Dritten gegenüber. Veranlasst etwa die Beteiligungsgesellschaft, die sämtliche Aktien besitzt, die Vornahme einer Handlung, welche zwar ihren Interessen entspricht, aber die Vorstandsmitglieder Dritten gegenüber zum Ersatze verpflichtet, so kann sich der Vorstand, wenn er von diesen Dritten zur Verantwortung gezogen wird, nicht auf einen Generalversammlungsbeschluss berufen.

So haftet zunächst allgemein jedes Vorstandsmitglied aus seinen Delikten und sonstigen zum Schadensersatz verpflichtenden Handlungen, insbesondere haftet es, neben der Gesellschaft,[2]) auch persönlich für den Schaden, den es durch eine in Ausführung der ihm zustehenden

[1]) Staub (a. a. O. S. 708 Anm. 7) weist mit Recht darauf hin, dass der Vorstand einer Anordnung des Aufsichtsrates, die die Gesellschaft offensichtlich zu schädigen geeignet ist, in keinem Falle gehorchen darf, dass er dann vielmehr gemäss § 253 Abs. 2 H. G. B. eine Generalversammlung zu berufen hat. Deren Beschluss kann er dann unbedenklich ausführen ohne befürchten zu müssen, dass er von der Gesellschaft zur Rechenschaft gezogen werden könnte.

[2]) Die Aktiengesellschaft ist nach § 31 B. G. B. für den Schaden verantwortlich, den der Vorstand, ein Mitglied des Vorstandes oder ein anderer verfassungsmässig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen

Verrichtungen begangene, zum Schadensersatze verpflichtende Handlung einem beliebigen Dritten zufügt. Es unterliegt keinem Zweifel, dass die Ersatzansprüche des Dritten nicht durch den Einwand des Ersatzpflichtigen beeinträchtigt werden können, er habe einem Beschlusse der Generalversammlung gemäss gehandelt.

Ausser in den hierzu gehörigen Fällen haftet der Vorstand ferner noch unter gewissen Voraussetzungen speziell den Gläubigern der Aktiengesellschaft unmittelbar. Dies beruht auf § 241 Abs. 4 H. G. B. Hiernach entsteht ein Ersatzanspruch der Gläubiger nur in den bestimmten Fällen, welche der dritte Absatz desselben Paragraphen aufzählt.[1]) Dieser Gläubigeranspruch tritt regelmässig neben den der Gesellschaft[2]) gegen ihre Vorstands-

begangene, zum Schadensersatze verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt.

[1]) Nach § 241 Abs. 3. H. G. B. sind die Mitglieder des Vorstandes verpflichtet den Schaden zu ersetzen, der der Gesellschaft erwächst, wenn den Vorschriften des Handelsgesetzbuchs zuwider

I. Einlagen an die Aktionäre zurückgezahlt,

II. den Aktionären Zinsen oder Gewinnanteile gezahlt,

III. eigene Aktien oder Interimsscheine der Gesellschaft erworben, zum Pfande genommen oder eingezogen,

IV. Aktien vor der vollen Leistung des Nennbetrags oder, falls der Ausgabepreis höher ist, vor der vollen Leistung dieses Betrages ausgegeben werden,

V. die Verteilung des Gesellschaftsvermögens oder eine teilweise Zurückzahlung des Grundkapitals erfolgt,

VI. Zahlungen geleistet werden, nachdem die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft eingetreten ist oder ihre Überschuldung sich ergeben hat.

[2]) Durch Verletzung ihrer Obliegenheiten machen sich die Vorstandsmitglieder der Gesellschaft, nicht den einzelnen Aktionären gegenüber verantwortlich. Dies trifft jedoch nur zu, soweit sich die Ersatzpflicht auf eine Schädigung der Gesellschaft gründet; nach den allgemeinen Vorschriften (z. B. §§ 823 ff. B. G. B.) kann

mitglieder zustehenden Ersatzanspruch. Durch die einmalige Leistung des Ersatzes erlischt die Verpflichtung der Vorstandsmitglieder;[1]) diese Leistung zu fordern ist aber sowohl die Gesellschaft berechtigt, wie es auch die Gläubiger sind, nicht etwa nur beide zusammen. Daher sind Gesellschaft und Gesellschaftsgläubiger hinsichtlich dieses Ersatzanspruches Gesamtgläubiger nach § 428 B. G. B.[2])

Die Gesellschaftsgläubiger können gegen den Vorstand auf Grund dieser Bestimmungen Ansprüche geltend machen, einmal wenn nach § 241 Abs. 3 H. G. B. die Gesellschaft selbst vom Vorstande Ersatz zu verlangen hat, ferner nur soweit sie von der Gesellschaft keine Befriedigung erlangen können, und endlich nur in der Höhe, in der auch ein Anspruch der Gesellschaft besteht, da sie ja, nach dem Wortlaut des Gesetzes, lediglich berechtigt sind den Anspruch der Gesellschaft ihrerseits geltend zu machen.[3]) Wie bereits oben (S. 53 f) aus-

---

der Vorstand sehr wohl wegen irgend einer Handlung einem einzelnen Aktionär haften. (vgl. Pinner, a. a. O. S. 157 f. sub. IV 1.)

[1]) Diejenigen Mitglieder des Vorstandes, deren Versehen das Entstehen eines Schadens veranlasst hat, schulden die Ersatzleistung in der Weise, dass jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet ist, die Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt sind. Die ersatzpflichtigen Vorstandsmitglieder haften daher als Gesamtschuldner (§ 421 B. G. B.).

[2]) Staub, a. a. O. S. 732 Anm. 14, Pinner, a. a. O. S. 159 sub V 1, Makower, a. a. O. S. 522 sub d.

[3]) Was die Vorstandsmitglieder zu ersetzen haben, ist bestritten. Das Gesetz (§ 241 Abs. 2 und Abs. 3) scheint es aber deutlich auszusprechen: sie sind zum Ersatze des Schadens verpflichtet, der aus einer Verletzung ihrer Obliegenheiten, bezw. aus der rechtswidrigen Vornahme einer der im Abs. 3 aufgezählten Handlungen entsteht. Hiernach ist einmal jeder auf diese Weise der Gesellschaft entstehende Schaden zu ersetzen, nicht nur die Summe, um die das

geführt wurde, steht aber der Gesellschaft niemals ein Ersatzanspruch zu wegen der auf einem Generalversammlungsbeschlusse beruhenden Handlungen des Vorstandes. Nach ausdrücklicher Bestimmung des Gesetzes wird dagegen die Ersatzpflicht der Vorstandsmitglieder den Gesellschaftsgläubigern gegenüber weder dadurch aufgehoben, dass die Handlung auf einem Beschlusse der Generalversammlung beruht, noch durch einen Verzicht der Gesellschaft auf ihre Ersatzansprüche. Würde das Vorliegen einer dieser beiden Tatsachen die Ersatzpflicht der Vorstandsmitglieder den Gesellschaftsgläubigern gegenüber aufheben, so wäre dadurch der Erfolg dieser Haftung wesentlich beeinträchtigt. Die Vorschrift des § 241 H. G. B. bezweckt nämlich gerade den Schutz der Gläubiger gegen Schädigung durch die Gesellschaft zu erhöhen und ein Auftreten des Vorstandes gegen gesetzwidrige Beschlüsse der Generalversammlung herbeizuführen, indem der Vorstand den Gläubigern, zu denen er sonst in keinem Rechtsverhältnis steht, unmittelbar verantwortlich gemacht wird für den Fall, dass rechtswidrig eine der sechs besonders genannten Handlungen vorgenommen wird.[1])

Gesellschaftsvermögen unmittelbar vermindert worden ist, andererseits aber ist nur insoweit Ersatz zu leisten, als durch die betreffende Handlung wirklich ein Schaden entstanden ist. (Staub, a. a. O. S. 730 f. Anm. 9, Pinner, a. a. O. S. 157 sub III, Hergenhahn, a. a. O. S. 336.)

[1]) Der Gesellschaft haftet der Vorstand schlechthin für jede Verletzung seiner Obliegenheiten. Der Gebrauch des Wortes „insbesondere" weist darauf hin, dass die im Absatz 3 enthaltene Aufzählung nicht erschöpfend sein soll. — Den Gläubigern gegenüber ist aber ausdrücklich die Haftung des Vorstandes wegen Verletzung der Pflichten, die ihm gegen die Gesellschaft obliegen, auf die im Absatz 3 genannten Fälle be-

In ähnlicher Weise wie die Vorstandsmitglieder sind auch die Mitglieder des Aufsichtsrats verpflichtet ihre Obliegenheiten mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns zu erfüllen.[1]) Auch sie haften — als Gesamtschuldner mit den Vorstandsmitgliedern — für den entstehenden Schaden einmal der Gesellschaft, wenn sie ihre Obliegenheiten verletzen, oder wenn eine der im § 241 Abs. 3 genannten Handlungen mit ihrem Wissen und ohne ihr Einschreiten vorgenommen wird.[2])

schränkt. Trotzdem kann sich der Vorstand auch noch durch andere Handlungen den Gläubigern gegenüber verantwortlich machen. Die Anwendung der allgemeinen Vorschriften, insbesondere der Bestimmungen des Bürgerlichen Rechts über Schadensersatzpflicht ausserhalb eines Schuldverhältnisses, ist nicht ausgeschlossen.

Die im § 241 Abs. 4 H. G. B. aufgestellte Haftung ergibt sich aber nicht etwa schon aus § 823 Abs. 2 B. G. B. (vgl. Staub, a. a. O. S. 735 Anm. 22). Denn einmal ist es sehr zweifelhaft, ob die Vornahme einer der im dritten Absatz des § 241 H. G. B. genannten Handlungen stets als „Verstoss gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz" im Sinne des § 823 Abs. 2 anzusehen ist. Ferner aber kann auf Grund von § 823 Abs. 2 ein Ersatzanspruch nur geltend gemacht werden, wenn der Ersatzpflichtige schuldhaft gegen ein Gesetz verstossen hat. Nach § 241 H. G. B. dagegen haften die Vorstandsmitglieder immer, wenn objektiv rechtswidrig eine der im Abs. 3 aufgezählten Handlungen vorgenommen worden ist, mögen sie hierbei selbst gar nicht mitgewirkt haben. In den sechs ausdrücklich genannten Fällen wird ein pflichtwidriges Verhalten des Vorstandes vermutet (Pinner, S. 157 sub III); jedes Vorstandsmitglied kann sich aber von der Haftung befreien durch den Beweis, dass es seinerseits die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns angewendet habe, denn mehr braucht es nach § 241 Abs. 1 nicht zu leisten.

[1]) § 249 H. G. B.

[2]) Wird eine dieser Handlungen ohne ihr Wissen vorgenommen, so brauchen sie nach § 249 Abs. 3 keinen Ersatz zu leisten. Das Nicht-Wissen selbst kann aber eine Verletzung ihrer Obliegenheiten darstellen, die sie nach Absatz 2 desselben Paragraphen verantwortlich macht.

Ferner sind auch sie im zweiten dieser Fälle unmittelbar den Gesellschaftsgläubigern ersatzpflichtig, unter denselben Voraussetzungen und in dem gleichen Masse, wie nach § 241 H. G. B. die Vorstandsmitglieder den Gläubigern unmittelbar haften.[1]) Auch die Aufsichtsratsmitglieder können sich zwar der Gesellschaft, nicht aber den Gläubigern gegenüber durch Berufung auf einen Generalversammlungsbeschluss oder auf einen Verzicht der Gesellschaft von ihrer Haftung befreien;[2]) denn sie sollen ebenfalls gerade im Interesse der Gläubiger einem gesetzwidrigen Verhalten der Gesellschaft vorbeugen.[3])

Ausser der zivilrechtlichen Ersatzpflicht des Vorstandes und des Aufsichtsrates kann für die Mitglieder dieser Organe auch eine strafrechtliche Haftung entstehen, und zwar selbst dann, wenn sie lediglich den Anweisungen der Generalversammlung folgen. Wenn z. B. die Beteiligungsgesellschaft als alleiniger Aktionär eine Massnahme anordnet, die ihr selbst von Vorteil,

[1]) Diese Vorschriften schliessen auch für die Aufsichtsratsmitglieder eine Ersatzpflicht auf Grund anderer Bestimmungen keineswegs aus. (vgl. oben S. 46 Anm. 1.) — Was gelegentlich der Ausführungen über die Haftung des Vorstandes von dem Umfange der Ersatzpflicht und von der Geltendmachung des Anspruchs durch die Gesellschaft gesagt wurde, trifft auch auf die Haftung der Aufsichtsratsmitglieder zu.

[2]) Fürchten die Mitglieder des Aufsichtsrats für eine gesetzwidrige Handlung des Vorstandes verantwortlich gemacht zu werden, so kann der Aufsichtsrat als solcher nach § 247 Abs. 2 H. G. B. ohne, und selbst gegen, den Beschluss der Generalversammlung gegen die Mitglieder des Vorstandes klagen.

[3]) Hagen, Ueber die Verantwortlichkeit des Aufsichtsrats bei der Aktiengesellschaft, in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des Deutschen Rechts Bd. 42 S. 360.

der Untergesellschaft aber nachteilig ist, so würden die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder der Untergesellschaft sich durch Befolgen dieser Anordnung nach § 312 H. G. B. strafbar machen.

Befiehlt die Generalversammlung eine Massregel, durch deren Ausführung sich die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrats strafbar oder den Gesellschaftsgläubigern haftbar machen würden, so stehen den Mitgliedern dieser beiden Organe nach dem Gesetz verschiedene Mittel zu Gebote um sich der Ausführung dieses Generalversammlungsbeschlusses, und damit der Verantwortlichkeit, zu entziehen. In solchem Falle kann jedes Mitglied des Vorstandes oder des Aufsichtsrats [1]) den Beschluss der Generalversammlung nach § 271 H. G. B. binnen einem Monat im Wege der Klage anfechten.[2]) Gelingt es nicht eine Aufhebung des Beschlusses herbeizuführen, so braucht gleichwohl niemals ein Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrats eine Handlung vorzunehmen, durch welche es sich Dritten ersatzpflichtig oder auch strafbar macht. Wird von ihm die Ausführung einer derartigen Massregel verlangt,

[1]) Der Vorstand (nicht aber der Aufsichtsrat) als Gesellschaftsorgan ist schlechthin, ohne Rücksicht auf Verantwortlichkeit, befugt einen Generalversammlungsbeschluss wegen Verletzung des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrages anzufechten.

[2]) Prozessuale Behandlung und Wirkung dieser Klage sind durch die §§ 272 und 273 H. G. B. geregelt. — Die Anfechtungsklage ist gegen die Gesellschaft zu richten, welche durch den Vorstand und Aufsichtsrat vertreten wird. Jedes als Kläger beteiligte Mitglied dieser Organe muss aber aus der Vertretung der Gesellschaft ausscheiden. Klagen nun alle Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder, so muss der Gesellschaft gemäss § 57 Z. P. O. ein besonderer Prozessvertreter bestellt werden. (Staub, S. 831 Anm. 4.)

so kann er sein Amt ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist niederlegen. Dies wird zwar nicht durch eine besondere Bestimmung des Handelsgesetzbuchs festgesetzt, ergibt sich aber aus der rechtlichen Natur der Stellung von Vorstand und Aufsichtsrat.

Das zwischen den Mitgliedern dieser beiden Organe einerseits und der Gesellschaft [1]) andererseits bestehende Rechtsverhältnis beruht entweder auf einem Auftrag oder auf einem Dienstvertrage, der eine Geschäftsbesorgung [2]) zum Gegenstand hat, je nachdem diese Organe ihre Obliegenheiten unentgeltlich oder gegen Gewährung einer Vergütung erfüllen.[3]) Nach den Vor-

[1]) Vorstand und Aufsichtsrat stehen als „Organe" der Aktiengesellschaft zu dieser in einem personenrechtlichen Verhältnis. Niemals aber können sie zu ihr in ein vermögensrechtliches Verhältnis treten; von den einzelnen Mitgliedern dieser Organe gilt dies jedoch nicht. — Zwischen den einzelnen Aktionären bezw. der Gesamtheit der Aktionäre und den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsrats wird kein Vertragsverhältnis begründet. (vgl. Zitelmann, Amtsniederlegung von Aufsichtsratsmitgliedern etc. in der Zeitschr. für das ges. Handelsrecht Bd. 52 S. 33 f.)

[2]) Die Tätigkeit der Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrats besteht immer in einer Geschäftsbesorgung, d. h. im Abschluss von Rechtsgeschäften oder in der Vornahme einer zwar nicht rechtsgeschäftlichen, aber doch rechtlich das Vermögen der Gesellschaft berührenden Tätigkeit. (vgl. Cosack, Lehrbuch des Dtsch. Bürgerl. Rechts Bd. 1 S. 513.) Daher finden, wenn dem erwähnten Rechtsverhältnis ein Dienstvertrag zu Grunde liegt, auf diesen Dienstvertrag die im § 675 B. G. B. genannten Vorschriften über den Auftrag Anwendung.

[3]) Die Mitglieder des Aufsichtsrats und besonders des Vorstandes werden regelmässig für ihre Tätigkeit eine Vergütung erhalten. Nur den Mitgliedern des ersten Aufsichtsrats kann nach § 245 Abs. 3 H. G. B. eine Vergütung lediglich durch Generalversammlungsbeschluss und erst nach Ablauf der ersten Amtsperiode gewährt werden. – Ohne Grund und mit Unrecht nimmt Hagen (a. a. O. S. 365) an, dass die Stellung des Aufsichtsratsmitgliedes selbst stets unmittelbar als Vermögensvorteil anzusehen sei.

schriften des Bürgerlichen Rechts, welche hier Anwendung finden, kann jede der Parteien ein Auftragsverhältnis jederzeit durch Widerruf, bezw. Kündigung zur Aufhebung bringen. Liegt für die sofortige Kündigung ein wichtiger Grund vor, so braucht der Beauftragte, ohne sich ersatzpflichtig zu machen, mit ihrer Vornahme nicht einmal, wie er es sonst müsste, zu warten, bis der Auftraggeber für die Besorgung des Geschäfts anderweit Fürsorge treffen kann.[1])

Ein Dienstverhältnis kann von jedem Teile ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt.[2]) Ein Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, darf nach §§ 675 und 671 Abs. 2 B. G. B. vom Verpflichteten nur in der Art gekündigt werden, dass der Dienstberechtigte für die Besorgung des Geschäfts anderweit Fürsorge treffen kann, es sei denn, dass ein wichtiger Grund für die unzeitige Kündigung vorliegt.[3])

[1]) § 671 B. G. B.

[2]) § 626 B. G. B. — § 627, der die Kündigung auch ohne wichtigen Grund zulässt, wird auf das Verhältnis der Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat zur Gesellschaft in der Regel nicht anzuwenden sein. Die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder haben zwar Dienste höherer Art zu leisten, welche auf Grund besonderen Vertrauens übertragen zu werden pflegen. Sie stehen aber gewöhnlich in einem dauernden Dienstverhältnisse mit festen Bezügen. (Blosse Gewinnbeteiligungen können nicht als feste Bezüge angesehen werden, es sei denn, dass ein Mindestbetrag garantiert ist.)

Die Anwendung des § 627 würde infolge der Vorschrift des Absatz 2 zu dem gleichen Ergebnis führen, wie die Anwendung der §§ 626, 671 Abs. 2 und 675 (Siehe oben im Text).

[3]) Ein wichtiger Grund für die Kündigung ohne Einhaltung der vertragsmässigen oder gesetzlichen Kündigungsfrist braucht

Die Mitglieder des Vorstandes oder Aufsichtsrats aber, von denen die Ausführung einer Massregel verlangt wird, welche sie selbst strafrechtlich oder zivilrechtlich haftbar machen würde, haben ohne Zweifel einen wichtigen Grund für die fristlose, und wenn die Massregel sofort ausgeführt werden soll, sogar für die unzeitige Kündigung des zwischen ihnen und der Gesellschaft geschlossenen Vertrages. Durch diesen Vertrag sind sie verpflichtet die dem Vorstande bezw. dem Aufsichtsrat nach Statut und Gesetz obliegenden Handlungen auszuführen. Verlangt die Gesellschaft von ihnen die Vornahme einer ungesetzlichen Massregel, so handelt sie damit vertragswidrig. Daher ist sie nach § 628 Abs. 3 B. G. B. den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsrats zum Ersatze des ihnen durch die Aufhebung des Dienstverhältnisses entstehenden Schadens verpflichtet, wenn diese, durch ein derartiges vertragswidriges Verhalten der Gesellschaft veranlasst, den Dienstvertrag fristlos kündigen.

Ist hiernach den Mitgliedern von Vorstand und Aufsichtsrat durch das Gesetz die Möglichkeit gegeben sich in gewissen Fällen der Ausführung von Gesellschaftsbeschlüssen zu entziehen, so ist auch andererseits ihre Stellung, soweit es sich um ihre Organschaft handelt, jederzeit widerruflich, sogar ohne dass dafür ein wichtiger Grund vorhanden zu sein braucht. Die Beteiligungsgesellschaft, welche alle Aktien in der Hand hat, kann sich daher derjenigen Mitglieder des Vorstandes und

nicht immer auch ein wichtiger Grund für die unzeitige Kündigung zu sein, d. h. für die Kündigung ohne Rücksicht darauf, ob sich der andere Teil die Dienste anderweit beschaffen kann.

des Aufsichtsrats, die nicht gefügig sind, stets ohne weiteres entledigen.

Nach § 231 Abs. 3 H. G. B. ist die Bestellung zum Mitgliede des Vorstandes jederzeit widerruflich. Die Ausübung dieses Widerrufsrechts, das durch Vertrag nicht wirksam ausgeschlossen werden kann,[1]) steht der Generalversammlung zu, sowie auch demjenigen anderen Organ, dem die Bestellung der Vorstandsmitglieder durch das Statut übertragen ist.[2]) Der Widerruf bewirkt, dass das betreffende Vorstandsmitglied nicht länger zur Vertretung der Gesellschaft und zur Geschäftsführung befugt ist, berührt aber nicht dessen Anspruch auf die ihm nach dem Dienstvertrage geschuldete Vergütung.

Entsprechend bestimmt § 243 Abs. 4 H. G. B., dass die Bestellung zum Mitgliede des Aufsichtsrats vor dem Ablaufe des Zeitraums, für den das Mitglied gewählt ist, durch die Generalversammlung widerrufen werden kann. Das für diesen Generalversammlungsbeschluss durch das Gesetz aufgestellte Erfordernis einer Mehrheit, die mindestens drei Vierteile des bei der Beschlussfassung vertretenen Grundkapitals umfasst, darf durch den Gesellschaftsvertrag verändert werden. Das Widerrufsrecht der Generalversammlung kann hinsichtlich der zur Beschlussfassung erforderlichen Mehrheit erschwert oder erleichtert werden. Im übrigen jedoch ist, ebensowenig wie beim Widerrufsrecht betreffs der Bestellung zum Vorstandsmitgliede, eine Beschränkung

[1]) vgl. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 23 S. 327, Staub, a. a. O. S. 692 Anm. 14, Behrend, a. a. O. Bd. 1 S. 840 Anm. 19, Pinner, a. a. O. S. 135 sub 3a.

[2]) vgl. Staub, a. a. O. S. 692 Anm. 15, Pinner, a. a. O. S. 135 sub 3b.

oder gar die Aufhebung zulässig. Ob ein Aufsichtsratsmitglied, dessen Bestellung vorzeitig von der Generalversammlung widerrufen worden ist, einen Anspruch hat auf Leistung der vertragsmässigen Vergütung bis zum Ablaufe des Zeitraums, für den es gewählt war, ist bestritten, muss aber wohl verneint werden.[1]) Denn für die Mitglieder des Vorstandes wird ein derartiger Anspruch ausdrücklich durch § 231 Abs. 3 H. G. B. anerkannt, während sich eine entsprechende Vorschrift für die Aufsichtsratsmitglieder nicht findet.[2]) —

Die gesetzlichen Bestimmungen machen die Stellung von Vorstand und Aufsichtsrat zu einer sehr eigenartigen. Beide sind als Organe der Aktiengesellschaft verpflichtet nicht allein die Interessen der Gesellschaft und der Aktionäre, sondern zugleich auch diejenigen der Gesellschaftsgläubiger wahrzunehmen.[3]) Sie haben geradezu im allgemeinen, öffentlichen Interesse darüber zu wachen, dass die gesetzlichen Vorschriften bei der

[1]) Ebenso Pinner, a. a. O. S. 165 sub 4 und Ring, a. a. O. S. 499, dagegen Behrend, a. a. O. Bd. 1 S. 862 Anm. 28.

[2]) Dass die Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat in dieser Beziehung verschieden behandelt werden, ist nicht ungerechtfertigt. Für die Vorstandsmitglieder ist regelmässig die Besorgung der Gesellschaftsangelegenheiten die einzige oder doch die wesentlichste Berufs- und Erwerbstätigkeit; die Aufsichtsratsmitglieder dagegen sind gewöhnlich für die Gesellschaft nur nebenbei tätig und widmen ihr nur einen verhältnismässig geringen Teil ihrer Zeit.

[3]) Die Stellung der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder lässt sich in dieser Hinsicht vielleicht mit der des Konkursverwalters vergleichen, der zugleich den Gemeinschuldner und die Gläubiger vertritt. (vgl. Dernburg, Lehrbuch des Preussischen Privatrechts Bd. 2 S. 291, und Wach, Handbuch des Deutschen Zivilprozessrechts S. 589.)

Leitung und Verwaltung der Aktiengesellschaften innegehalten werden.[1])

Die Pflicht der Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat auch die Rechte der Gesellschaftsgläubiger zu schützen ist von besonderer Bedeutung, wenn sämtliche Aktien in einer Hand vereinigt sind. Die Gläubiger werden in wirksamster Weise vor einer Schädigung durch den alleinigen Aktionär gerade dadurch gesichert, dass ihnen die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder für eine Verletzung ihrer Obliegenheiten, wie oben ausgeführt wurde, unter Umständen unmittelbar haften.

Gerade wegen dieser Haftung der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder, welche doch das Bestehenbleiben der Gesellschaft zur Voraussetzung hat, ist es von grosser praktischer Bedeutung, dass eine Aktiengesellschaft nicht durch Vereinigung aller ihrer Aktien in einer Hand aufgelöst wird.

Erwirbt also eine Aktiengesellschaft sämtliche Aktien einer anderen, so wird hierdurch die Existenz beider Gesellschaften in keiner Weise berührt. Beide bleiben formell völlig selbständig neben einander bestehen und haben ihre eigenen Organe, deren einzige Besonderheit darin liegt, dass die Generalversammlung der Untergesellschaft nur aus dem Vertreter der Beteiligungsgesellschaft besteht. Die Verwaltung beider Gesellschaften muss ganz getrennt gehalten, für jede müssen besondere Bücher geführt werden,[2]) jede hat ihr eigenes,

[1]) Die Vorstandsmitglieder können zur Befolgung gewisser gesetzlicher Bestimmungen nach § 319 H. G. B. vom Gericht durch Ordnungsstrafen angehalten werden.

[2]) § 239 H. G. B.

selbständiges Vermögen. Ist nur eine von ihnen zahlungsunfähig oder überschuldet, so muss über sie der Konkurs eröffnet werden.[1]) Wird durch die Eröffnung des Konkurses oder aus irgend einem anderen Grunde eine der Gesellschaften aufgelöst,[2]) so wird hierdurch die andere in keiner Weise berührt.

§ 5.

B. Der Erwerb der Aktienmehrheit durch eine andere Aktiengesellschaft.

Um auf die Leitung der Untergesellschaft Einfluss zu gewinnen, braucht die Beteiligungsgesellschaft nicht sämtliche Aktien der Untergesellschaft in der Hand zu haben. Erwirbt sie nur die Mehrzahl dieser Aktien, so ist sie schon in der Lage, die anderen Aktionäre in der Generalversammlung zu überstimmen. Durch Vorschrift des Gesetzes[3]) wird jedoch für viele Beschlussfassungen, deren Zahl durch das Statut noch beliebig erhöht werden kann, eine Stimmenzahl gefordert, die grösser ist als die einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen.[4]) Die Beteiligungsgesellschaft muss sich daher,

[1]) s. § 207 Konkursordnung, §§ 240 Abs. 2, 298 Abs. 2 und 315 Abs. 1 No. 2 H. G. B.

[2]) §§ 292 ff. H. G. B.

[3]) z. B. §§ 207, 243, 275, 288, 292, 303 H. G. B.

[4]) Das Gesetz verlangt – ausser in der konstituierenden Generalversammlung, wo für gewisse Beschlüsse Einstimmigkeit gefordert wird (§ 196 H. G. B.) – niemals eine grössere Mehrheit als eine

wenn sie die Generalversammlung der Untergesellschaft vollkommen beherrschen will, einen so grossen Teil von deren Aktien verschaffen, dass sie selbst über die Stimmenzahl verfügt, welche für die von ihr gewünschten Beschlussfassungen erforderlich ist.[1])

Die Beteiligungsgesellschaft muss nämlich, da sie meist rücksichtslos ihren eigenen Vorteil wahrnehmen wird, für einen Kampf gegen die Gesamtheit der übrigen Aktionäre gerüstet sein. Die Interessen der Beteiligungsgesellschaft werden fast immer verschieden sein von den Interessen der Untergesellschaft und deren anderen Aktionären.

Ist z. B. die Beteiligungsgesellschaft an vielen oder allen Unternehmungen eines Industriezweiges beteiligt,

drei Vierteile der abgegebenen Stimmen umfassende; zuweilen stellt es jedoch noch andere Erfordernisse auf, beispielsweise, dass die Mehrheit einen gewissen Bruchteil des gesamten Aktienkapitals betrage. — Der Gesellschaftsvertrag kann aber ausserdem für alle möglichen Beschlussfassungen eine grössere Mehrheit oder sonstige Erfordernisse vorschreiben. Eine geringere Zahl als die einfache Mehrheit der Stimmen darf niemals für ausreichend erklärt werden; insbesondere wäre die Vorschrift unzulässig, dass bei Stimmengleichheit die Stimme des Vorsitzenden oder das Los entscheiden soll. Die Möglichkeit, im Gesellschaftsvertrage Bestimmungen über Wahlen zu treffen, ist hingegen unbeschränkt. (§ 251 H. G. B.)

[1]) Der Gesellschaftsvertrag kann für den Fall, dass ein Aktionär mehrere Aktien besitzt, die Ausübung des Stimmrechts durch Festsetzung eines Höchstbetrages oder von Abstufungen beschränken. — Ist im Gesellschaftsvertrage eine derartige durch den § 252 Abs. 1 Satz 3 H. G. B. zugelassene Bestimmung enthalten, so kann der Erwerb aller oder doch fast aller Aktien zur Voraussetzung für eine Beherrschung der Generalversammlung werden.

Bei einer Beschlussfassung über die Vornahme eines Rechtsgeschäfts oder die Einleitung, bezw. die Erledigung eines Rechtsstreites zwischen Untergesellschaft und Beteiligungsgesellschaft kann nach § 252 Abs. 3 Satz 2 H. G. B. die Beteiligungsgesellschaft nicht mitstimmen.

in dem mehr Waren produziert werden, als der Markt aufzunehmen vermag, so wird die Beteiligungsgesellschaft geneigt sein, um die übrigen Unternehmungen rentabler zu gestalten, die mit dem geringsten Nutzen arbeitende Gesellschaft ganz eingehen zu lassen; die Aktionäre dagegen, die nur an dieser einen Gesellschaft beteiligt sind, werden sich bemühen deren Konkurrenzfähigkeit, Absatz und Gewinn möglichst zu vermehren. Oder, wenn etwa eine Gesellschaft infolge von besonders günstigen Verhältnissen wesentlich billiger zu produzieren vermag als die Konkurrenten, so entspricht es ihrem Interesse ihre Waren zu etwas geringeren Preisen anzubieten, als die Gegner es tun können, um dadurch ihre Konkurrenten vom Markte zu verdrängen; die Beteiligungsgesellschaft aber, die auch an den Konkurrenzunternehmungen interessiert ist, wird zu verhindern suchen, dass die eine, besonders billig produzierende Gesellschaft die Preise der Waren herabdrückt.

So werden regelmässig in der Generalversammlung die übrigen Aktionäre gemeinschaftlich der Beteiligungsgesellschaft gegenüberstehen. —

Aber wenn die Beteiligungsgesellschaft auch soviele Aktien besitzt, dass sie die Gesamtheit der anderen Aktionäre jederzeit überstimmen kann, so ist trotzdem ihre Macht nicht ohne Schranken. Selbst in diesem Falle sind die anderen Aktionäre nicht hilflos ihrer Willkür preisgegeben.

Obwohl das sogenannte Majoritätsprinzip, der Grundsatz, dass der Wille der Mehrheit ausschlaggebend ist, das Aktienrecht beherrscht, stehen gleich-

wohl auch der Minderheit gewisse Rechte gegenüber der Mehrheit zu.

So wurde schon erwähnt,[1]) dass häufig für eine Beschlussfassung eine verstärkte Mehrheit erforderlich ist. In solchen Fällen kann die Minderheit also unter Umständen das Zustandekommen eines Beschlusses vereiteln.

Aktionäre, deren Anteile nur den fünften Teil des Grundkapitals darstellen, können durch ihren Widerspruch verhindern, dass von der Gesellschaft ein Vergleich geschlossen, oder ein Verzicht geleistet wird betreffs der Ansprüche, welche ihr aus der Gründung gegen die nach den §§ 202 bis 204 verpflichteten Personen zustehen.[2])

Verfügen die Gegner der Beteiligungsgesellschaft über den zehnten Teil des Grundkapitals, so können sie einmal in der Generalversammlung verlangen, dass die Verhandlung über die Genehmigung der Bilanz vertagt werde, soweit sie bestimmte Ansätze der Bilanz bemängeln.[3]) Ferner kann[4]) auf ihren[5]) Antrag das

[1]) S. 56.

[2]) § 205 H. G. B.

[3]) § 264 H. G. B.

[4]) Das Gericht, d. h. (nach § 145 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit) das Amtsgericht kann auf Antrag der Aktionärfraktion Revisoren ernennen, braucht es aber nicht zu tun. (Abweichend Staub, a. a. O. S. 818 Anm. 14.— Das Wort „Können" im § 266 Abs. 2 scheint aber unzweideutig zu sein: Wenn die bestimmten Erfordernisse für die Bestellung der Revisoren vorliegen, hat der Richter noch nach pflichtmässigem Ermessen zu entscheiden, ob im speziellen Falle die Ernennung von Revisoren angebracht ist.)

[5]) Das Gesetz spricht in § 266 Abs. 2 von Aktionären, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des Grundkapitals

Gericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat, Revisoren ernennen zur Prüfung eines Vorganges bei der Gründung oder eines nicht länger als zwei Jahre zurückliegenden Vorganges bei der Geschäftsführung, wenn die Generalversammlung [1]) einen Antrag auf Bestellung von Revisoren abgelehnt hat.[2]) Endlich müssen auf Verlangen einer Minderheit, deren Anteile den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, die Ansprüche geltend gemacht werden, die der Gesellschaft aus der Gründung gegen die nach den §§ 202 bis 204,

---

erreichen. Die Vorschrift findet trotzdem auch dann Anwendung, wenn ein Aktionär allein die vorgeschriebene Zahl von Aktien besitzt. Das gilt auch für die §§ 254 und 295, sowie für die Fälle, in denen das Gesetz eine Minderheit erwähnt, deren Anteile einen gewissen Teil des Grundkapitals darstellen (§§ 205, 264 und 268). In § 271 Abs. 3 Satz 2 heisst es ausdrücklich: Die Anteile des Aktionärs oder der Aktionäre.

[1]) Mit einfacher Stimmenmehrheit kann nach der zwingenden Vorschrift des § 266 Abs. 1 H. G. B. die Generalversammlung die Bestellung von Revisoren zur Prüfung der Bilanz oder von Vorgängen bei der Gründung oder der Geschäftsführung beschliessen.

[2]) § 266 H. G. B. – Die Ernennung von Revisoren durch das Gericht setzt ausserdem voraus, dass die Antragsteller ihre Aktien bis zur Entscheidung über den Antrag hinterlegen. Weiter müssen sie glaubhaft machen, dass sie ihre Aktien mindestens seit 6 Monaten vor der Generalversammlung besitzen, sowie auch, dass Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen des Gesetzes oder des Statuts bei dem Vorgange, der geprüft werden soll, vorgekommen sind. – Ferner kann auf Verlangen die Ernennung von einer nach freiem Ermessen zu bestimmenden Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden.

Die Kosten hat der Antragsteller zu zahlen, doch können sie auch durch Beschluss der Generalversammlung von der Gesellschaft übernommen werden. — Entsteht der Gesellschaft durch einen unbegründeten Antrag Schaden — mag das Gericht den Antrag zurückgewiesen haben, mag die Prüfung ergeben haben, dass er unbegründet war —, so sind die Aktionäre, die böslich gehandelt haben, ersatzpflichtig. (§ 267 Abs. 3 H. G. B.)

208 verpflichteten Personen oder aus der Geschäftsführung gegen die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrats zustehen.[1])

Aktionäre, deren Anteile zusammen nur den zwanzigsten Teil des Grundkapitals umfassen, haben das Recht zu verlangen, dass die Generalversammlung berufen werde, sowie dass Gegenstände zur Beschlussfassung einer Generalversammlung angekündigt werden.[2]) Entspricht weder der Vorstand noch die Generalversammlung diesem unter Angabe des Zweckes und der Gründe schriftlich gestellten Verlangen, so können die Antragsteller selbst durch das Amtsgericht des Sitzes der Gesellschaft zur Berufung der Generalversammlung oder zur Ankündigung des Gegenstandes ermächtigt werden.[3]) Ferner kann das Amtsgericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat, auf Antrag einer Gruppe von Aktionären, deren Aktienbesitz den zwanzigsten Teil des Grundkapitals beträgt, aus wichtigen

[1]) § 268 H. G. B. — Auch in diesem Falle haben die die Minderheit bildenden Aktionäre glaubhaft zu machen, dass sie ihre Aktien mindestens seit 6 Monaten vor der Generalversammlung besitzen; weiter müssen sie für die Dauer des Rechtsstreits eine den zehnten Teil des Grundkapitals erreichende Anzahl von Aktien hinterlegen. Sie sind der Gesellschaft gegenüber verpflichtet die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. — Ferner müssen sie dem Beklagten auf Verlangen wegen der ihm drohenden Nachteile eine nach freiem Ermessen des Gerichts zu bestimmende Sicherheit leisten. Für den dem Beklagten durch eine unbegründete Klage entstehenden Schaden haften ihm als Gesamtschuldner die Aktionäre, denen eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt (§ 269 H. G. B.).

[2]) Der Gesellschaftsvertrag kann dies Recht auch an den Besitz eines geringeren Anteils am Grundkapitale knüpfen.

[3]) § 254 H. G. B. – Ob die Gesellschaft die hierdurch entstehenden Kosten übernehmen soll, unterliegt der Beschlussfassung durch die Generalversammlung.

Gründen die Ernennung und Abberufung von Liquidatoren vornehmen.[1])

Jeder einzelne Aktionär sogar hat das Recht binnen Monatsfrist einen Generalversammlungsbeschluss wegen Verletzung des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrags[2]) im Wege der Klage anzufechten.[3]) Die Erhebung der Klage setzt jedoch voraus, dass der klagende Aktionär entweder an der Generalversammlung teilgenommen und gegen den Beschluss Widerspruch zum Protokoll erklärt hat, oder dass er zu der Versammlung unberechtigterweise nicht zugelassen worden ist; ferner ist ein Aktionär zur Anfechtung berechtigt, der zu einer Generalversammlung nicht erschienen ist, wenn diese nicht ordnungsmässig berufen oder der Gegenstand der Beschlussfassung nicht gehörig angekündigt worden war.[4]) —

[1]) § 295 H. G. B. — Auch hier haben die Aktionäre bei Stellung des Antrags glaubhaft zu machen, dass sie seit mindestens 6 Monaten Besitzer der Aktien sind.

[2]) Dass die Beteiligungsgesellschaft stets an die Bestimmungen des Gesetzes und des Gesellschaftsvertrages gebunden ist, bedarf kaum besonderer Erwähnung. — Den Gesellschaftsvertrag kann die Mehrheit freilich, innerhalb gewisser Schranken, abändern.

[3]) § 271 H. G. B. — Die prozessuale Behandlung und die Wirkung dieser Klage wird in den §§ 272 und 273 geregelt. (vgl. oben S. 49 Anm. 2.) — Dem klagenden Aktionär kann vom Gericht auf Verlangen aufgegeben werden, der Gesellschaft wegen der ihr drohenden Nachteile in der vom Gericht nach freiem Ermessen zu bestimmenden Art und Höhe Sicherheit zu leisten. — Entsteht der Gesellschaft durch unbegründete Anfechtung eines Beschlusses ein Schaden, so sind ihr die Kläger, denen eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt, als Gesamtschuldner ersatzpflichtig.

[4]) Wegen Verletzung des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrages durch einen Beschluss, der Abschreibungen oder Rücklagen über das gesetzlich oder statutarisch statthafte Mass hinaus anordnet, kann die Anfechtungsklage nur von einem Aktionär oder

Alle diese hier genannten Vorschriften, welche gewissen Aktionärfraktionen und sogar dem einzelnen Aktionär das Recht geben in bestimmten Fällen auf die Geschäftsführung der Gesellschaft unmittelbar einzuwirken, bezwecken die Minderheit der Aktionäre gegen Uebergriffe einer rücksichtslosen Mehrheit zu schützen. — Macht eine Aktionärfraktion die Minderheitsrechte geltend, so handelt sie stets formell als Organ der Gesellschaft und vertritt deren Interessen gegen die regelmässigen Gesellschaftsorgane.[1]) — Dem Charakter dieser Bestimmungen entspricht es, dass sie zwingenden Rechtes sind und weder statutarisch noch durch Mehrheitsbeschluss beeinträchtigt oder beseitigt werden dürfen.

Diese der Minderheit oder einzelnen Aktionären gegenüber der Mehrheit zustehenden Rechte beeinträchtigen wesentlich die Macht der Beteiligungsgesellschaft über die Untergesellschaft, deren Aktienmehrheit sie besitzt, zu bestimmen. Eine weitere Schranke für die Verfügungsmacht der Beteiligungsgesellschaft liegt darin, dass ausserdem noch gewisse andere Rechte der Aktionäre nicht der Beschlussfassung durch die Generalversammlung unterliegen und von der Mehrheit nicht beeinträchtigt werden können.

Zu diesen Rechten gehören zunächst die Sonderrechte der Aktionäre. Der Satz, dass Sonderrechte dem Berechtigten nicht ohne dessen Zustimmung entzogen werden können, wird allgemein anerkannt. Was aber unter Sonderrechten zu verstehen ist, ist eine in Wissen-

Aktionären, deren Anteile den zwanzigsten Teil des Grundkapitals erreichen, erhoben werden.

[1]) Gierke, Genossenschaftstheorie S. 267.

schaft und Praxis viel umstrittene Frage, die in der verschiedensten Weise beantwortet wird.

Pinner[1]) führt aus, dass eine Fixierung des Begriffs „Sonderrecht" niemals gelingen könne, da dieser Begriff ein relativer sei, der nur aus Wesen und Zweck der einzelnen Gesellschaft bezüglich dem Inhalt des Statuts gefolgert werden könne. Er beruft sich hierfür auf Planck, der gleichfalls die Frage, welche Rechte als Sonderrechte zu betrachten sind, nur aus dem Wesen und Zwecke des einzelnen Vereins, sowie aus der Art und dem Zwecke des betreffenden Rechtes und aus dem besonderen Inhalte der Satzung entscheiden will.[2])

Staub[3]) stellt den Satz auf, dass die Generalversammlung den Aktionären nicht sogenannte Sonderrechte entziehen kann. Er fügt hinzu: „Unter Sonderrechten sind diejenigen Rechte der Aktionäre zu verstehen, welche unentziehbar sind." Dieser Zusatz enthält aber nur eine petitio principii[4]) und kann nicht zur Erklärung des Begriffs der Sonderrechte dienen.

Ohne ersichtlichen Grund will Behrend[5]) den Begriff der Sonderrechte auf Vermögensrechte beschränken, und definiert daher die Sonderrechte als die in das Vermögen des Aktionärs fallenden Bestandteile des Aktienrechts. Die gleiche Beschränkung findet sich bei Esser,[6]) wo als Sonderrechte der Aktionäre

[1]) a. a. O. S. 178.
[2]) Planck, Bürgerliches Gesetzbuch Bd. 1 S. 108.
[3]) a. a. O. S. 756 Anm. 8.
[4]) vgl. Pinner, a. a. O. S. 178.
[5]) a. a. O. S. 799.
[6]) a. a. O. S. 126 sub 3.

die Rechte vermögensrechtlichen Inhalts bezeichnet werden, bei denen die Gesellschaft dem berechtigten Aktionär als Verpflichtete gegenübersteht, gleichviel ob sich diese Rechte aus der Mitgliedschaft ableiten oder ob sie dem Aktionär von der Gesellschaft, unabhängig von der Mitgliedschaft, vertraglich eingeräumt sind.

Gierke[1]) versteht unter körperschaftlichem Sonderrecht[2]) das zwar im körperschaftlichen Zusammenhange wurzelnde, trotzdem aber dem Mitgliede individuell zustehende Recht, d. h. also das einer Person als Mitglied einer Körperschaft zustehende, auf Sozialrecht und Individualrecht beruhende Recht.

Primker[3]) nennt Sonderrechte des Aktionärs alle an die Eigenschaft als Aktionär gesetzlich oder vertragsmässig geknüpften, ausserhalb des Bereichs der Generalversammlung stehenden Sozietätsrechte. Ähnlich ist die Definition von Ring[4]): Die Einzelrechte (Allein-, Individual-, Sonderrechte)[5]) des Aktionärs sind diejenigen, welche ihm als Aktionär, aber ausserhalb der Gemeinschaftssphäre zustehen.

[1]) Deutsches Privatrecht Bd. 1 S. 505 und an vielen anderen Orten.

[2]) Von dem körperschaftlichen Sonderrecht unterscheidet Gierke das für ein Mitglied ausserhalb des körperschaftlichen Zusammenhanges begründete freie Sonderrecht, das in der freien Individualsphäre einer Person liegende Recht, welches dieser zusteht ohne Rücksicht auf ihre Eigenschaft als Mitglied einer Körperschaft. (Genossenschaftstheorie S. 178.)

[3]) a. a. O. S. 567.

[4]) a. a. O. S. 447 sub 6.

[5]) Alle diese Ausdrücke werden gebraucht, häufig aber in verschiedener, ungleicher Bedeutung. — Die unsichere Terminologie ist einer Klärung der Begriffe recht hinderlich.

Alexander[1]) fasst unter der Bezeichnung Sonderrechte die Befugnisse zusammen, welche den Mitgliedern als solchen, d. h. im Verhältnisse zur Körperschaft, zustehen. Dieser Begriffsbestimmung schliesst sich Mayer[2]) an.

Zutreffend weist jedoch Staub[3]) dem gegenüber darauf hin, dass eine solche Definition dem Ausdrucke Sonderrecht in sprachlicher Hinsicht nicht gerecht wird: dieser lasse deutlich erkennen, dass hierunter nicht alle Aktionärrechte zu verstehen sind, sondern nur eine Art derselben, die aus irgend einem Grunde den Sondernamen Sonderrechte verdient. —

Das Handelsgesetzbuch erwähnt die Sonderrechte nicht ausdrücklich, wohl aber das Bürgerliche Gesetzbuch, welches für Vereine im § 35 bestimmt, dass Sonderrechte eines Mitgliedes nicht ohne dessen Zustimmung durch Beschluss der Mitgliederversammlung beeinträchtigt werden können.

Der Zusammenhang wie auch insbesondere die Fassung dieses Paragraphen scheinen darauf hinzuweisen, dass hier unter Sonderrechten solche Rechte verstanden werden sollen, welche nur einzelnen Mitgliedern oder einer bestimmten Gruppe von Mitgliedern zustehen. Hätte der Gesetzgeber an dieser Stelle mit Sonderrechten Rechte gemeint, die jedes Vereinsmitglied hat, so müsste der Anfang von § 35 wohl lauten: „Die

---

[1]) Die Sonderrechte der Aktionäre S. 2.

[2]) Über den Minoritätenschutz bei Aktiengesellschaften, in der allgemeinen österreich. Gerichtszeitung 31. Jahrg. S. 393.

[3]) a. a. O. S. 756 Note 1.

Sonderrechte der Mitglieder usw." oder: „Sonderrechte können den Mitgliedern usw."

Hiernach sind die Sonderrechte der Mitglieder einer Körperschaft diejenigen Rechte, welche dem Berechtigten zwar als Körperschaftsmitglied zustehen,[1]) die aber nicht allgemein aus der Mitgliedschaft überhaupt,[2]) vielmehr aus einer durch Statut oder besonderen Vertrag[3]) geschaffenen Sonderstellung entspringen.[4])

[1]) Hierdurch unterscheiden sie sich von den „Drittrechten", welche nicht die Mitgliedseigenschaft des Berechtigten zur Voraussetzung haben, sondern jedem, Mitglied oder Nichtmitglied, kraft irgend welcher von der Mitgliedschaft unabhängiger, dem reinen Individualrecht angehörender Rechtsbeziehungen gegen die Körperschaft zustehen können.

[2]) Die unmittelbar aus der Mitgliedschaft fliessenden, also allen Mitgliedern gleichmässig zustehenden Rechte sind die „allgemeinen Mitgliedschaftsrechte".

[3]) Sonderrechte der Aktionäre müssen stets im Gesellschaftsvertrage festgestellt werden (§§ 185 und 186 H. G. B.). – Bei Successiv-Gründungen müssen sie auch in den Zeichnungsscheinen aufgeführt sein. (§ 189 Abs. 3 No. 1 H. G. B.)

Der Gesellschaftsvertrag kann bei der Begründung solcher Sonderrechte anordnen, dass sie ohne Zustimmung des Berechtigten — z. B. beim Eintritt irgend eines Ereignisses, oder durch einen qualifizierten Mehrheitsbeschluss — entzogen werden dürfen. Der im Text dargelegte Grundsatz, dass eine derartige Entziehung unstatthaft ist, braucht nicht als zwingend angesehen zu werden (vgl. Fischer-Henle, a. a. O. S. 18 Anm. 2 zu § 35; a. M. Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs S. 62) und kann durch ausdrückliche Bestimmung bei Begründung der Rechte beseitigt werden. Durch spätere Statutenänderung kann das natürlich nicht geschehen, da sonst ja der Grundsatz überhaupt illusorisch sein würde. Ein einmal als unentziehbar begründetes Recht kann nicht später — gegen den Willen des Berechtigten — für entziehbar erklärt werden.

[4]) Diese Begriffsbestimmung der Sonderrechte entspricht auch der in der staatsrechtlichen Doktrin üblichen.

Ebenso erklären Fischer-Henle[1]) und Eck[2]) den Ausdruck Sonderrechte im § 35 B. G. B. Auch Cosack[3]) und Bachmann[4]) verstehen unter Sonderrechten der Aktionäre nur Vorrechte, welche gewissen bestimmten Aktionären[5]) zustehen. Was hiernach als Sonderrecht bezeichnet wird, nennt Dernburg[6]) Sonderrechte im engeren Sinne; daneben spricht er auch von Sonderrechten im weiteren Sinne.

Dass der Ausdruck Sonderrechte im § 35 B. G. B. auf diese Weise ausgelegt wird, schliesst auch noch nicht ohne weiteres aus, dass man ihn sonst in anderer Bedeutung verwende. Es erscheint jedoch nicht ratsam sich ohne Not einer Bezeichnung, die das Gesetz in bestimmtem Sinne gebraucht, zugleich in einem anderen Sinne zu bedienen. Daher soll hier das Wort „Sonderrechte“ nur in der oben entwickelten Bedeutung Anwendung finden. Aber es kommt ja für diese Ausführungen nur darauf an, wie die einzelnen Rechte der Aktionäre zu behandeln sind, insbesondere, welche von ihnen durch Mehrheitsbeschluss entzogen werden können, nicht darauf, wie die verschiedenen Gruppen benannt werden.

Die Zahl der Sonderrechte ist keine geschlossene. Das Statut kann einzelnen Aktionären in der ver-

[1]) a. a. O. S. 18 Anm. 1 zu § 35.

[2]) a. a. O. S. 62.

[3]) Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts Bd. 1 S. 112, Lehrbuch des Handelsrechts S. 644.

[4]) Die Sonderrechte des Aktionärs S. 50 und S. 180 f.

[5]) Die Gattungsrechte (s. unten S. 70) zählt Bachmann zu den Sonderrechten, während Cosack sie neben diese stellt.

[6]) Das Bürgerliche Recht Bd. 1 S. 182 f. vgl. auch Lehrbuch des Preussischen Privatrechts Bd. 2 S. 697.

schiedensten Weise eine Sonderstellung einräumen, sei es in vermögensrechtlicher, sei es in verwaltungsrechtlicher Beziehung. Zu den am häufigsten vorkommenden Sonderrechten gehört einmal ein erhöhtes Stimmrecht, sodann auch der Anspruch auf einen grösseren Gewinnanteil oder eine grössere Liquidationsquote.

Auch das Recht auf den Bezug neu auszugebender Aktien ist hier zu erwähnen. Wird ein derartiges Bezugsrecht durch den Gesellschaftsvertrag einzelnen Aktionären vorbehalten, wie es vor der Aktiennovelle von 1884 zulässig und üblich war, so liegt hierin ein Sonderrecht dieser Aktionäre. Nach § 283 Abs. 2 H. G. B. ist aber jetzt eine vor dem Beschlusse über die Erhöhung des Grundkapitals erfolgende Zusicherung des Bezugsrechts der Gesellschaft gegenüber unwirksam. Kraft Gesetzes[1]) muss jedem Aktionär auf sein Verlangen ein seinem Anteil an dem bisherigen Grundkapital entsprechender Teil der neuen Aktien zugeteilt werden. Dies gleichmässige Bezugsrecht aller Aktionäre kann aber in dem Beschluss über die Erhöhung des Grundkapitals, welcher mit der für Statutenänderungen vorgeschriebenen Mehrheit zu fassen ist, aufgehoben werden. — Da ferner das Bezugsrecht, soweit es nicht von den nach § 282 berechtigten Aktionären ausgeübt wird, nicht den übrigen Aktionären anwächst, kann dieses Recht sekundär anderen Personen zugesichert werden, d. h. soweit die zuerst Berechtigten keinen Gebrauch davon machen. —

Wird hiernach das Recht auf den Bezug neu aus-

---

[1]) § 282 Abs. 1 H. G. B.

zugebender Aktien einzelnen Aktionären[1]) zugesichert, entweder vollständig, nachdem es für die übrigen Aktionäre in dem Beschluss über die Erhöhung des Grundkapitals aufgehoben worden ist, oder aber nur insoweit, als es von den übrigen Aktionären nicht ausgeübt wird, so entsteht hierdurch ein Sonderrecht dieser Aktionäre.[2]) Sonderrechte, in dem hier zu Grunde gelegten Sinne, sind nicht allein die aus der Sonderstellung einzelner individuell bezeichneter Aktionäre entspringenden Vorrechte, sondern auch die auf der Sonderstellung generell bezeichneter Aktionäre beruhenden, die sogenannten Gattungsrechte. Diese unterscheiden sich von den anderen Sonderrechten dadurch, dass es nach ausdrücklicher Bestimmung des Gesetzes[3]) zu ihrer Aufhebung oder Einschränkung neben dem Generalversammlungsbeschluss nicht der Zustimmung aller einzelnen bevorrechtigten Aktionäre bedarf, sondern nur eines in gesonderter Abstimmung dieser Aktionäre gefassten Beschlusses, für den eine drei Vierteile des vertretenen Grundkapitals umfassende

---

[1]) Wird das Bezugsrecht Nichtaktionären eingeräumt oder Personen, die zwar Aktionäre sind, das Recht aber nicht in dieser Eigenschaft erhalten, so entsteht ein Drittrecht, nicht ein Sonderrecht. (s. S. 67 Anm. 1.)

[2]) Durch einen derartigen Beschluss erhalten einzelne Aktionäre einen Vorzug vor den anderen. Nach dem unten (S. 71) zu entwickelnden Grundsatz kann daher eine solche Anordnung nur getroffen werden, wenn die zu benachteiligenden Aktionäre sämtlich ihre Zustimmung geben. — Die Aktionäre, denen das Bezugsrecht eingeräumt werden soll, haben nach § 252 Abs. 3 Satz 2 H. G. B. bei der Beschlussfassung hierüber kein Stimmrecht.

[3]) § 275 Abs. 3 H. G. B.

Mehrheit erforderlich ist, wenn nicht der Gesellschaftsvertrag ein anderes bestimmt.[1])

Soweit das Statut nicht für einzelne Aktionäre ein Sonderrecht festsetzt, kann natürlich jeder Aktionär verlangen den anderen gegenüber nicht benachteiligt zu werden. Dies ergibt sich aus dem Wesen der Mitgliedschaft und ist, da die Aktionäre niemals einen positiven Anspruch daraus herzuleiten vermögen, nicht eigentlich als ein besonderes, subjektives Recht der Aktionäre zu bezeichnen.[2]) — Die Mitglieder der Aktiengesellschaft können auf die gleichmässige Behandlung zwar nicht allgemein, wohl aber im einzelnen Falle verzichten. Daher ist die nachträgliche Begründung neuer Sonderrechte, welche gegen den Grundsatz der Gleichberechtigung der Aktionäre verstossen würde, nur zulässig, wenn die sämtlichen zu benachteiligenden Aktionäre darein willigen.

Neben den Sonderrechten, in der hier gebrauchten Bedeutung dieses Wortes, gibt es noch zahlreiche andere Rechte der Aktionäre, welche nicht der Macht der die Aktienmehrheit besitzenden Beteiligungsgesellschaft unterworfen sind, welche den Berechtigten nicht gegen ihren Willen durch Mehrheitsbeschluss entzogen werden können.[3])

Hierzu gehören natürlich die dem Sozialrecht

[1]) Zur Erhöhung bereits bestehender Gattungs-Sonderrechte ist andererseits ein entsprechender besonderer Beschluss der nicht bevorrechtigten Aktionäre neben dem Generalversammlungsbeschluss erforderlich.

[2]) vgl. Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts S. 645.

[3]) Viele der im Folgenden genannten Rechte gehören nach anderen, meist ja weiteren, Definitionen der Sonderrechte zu diesen.

garnicht unterworfenen Drittrechte (auch Fremdrechte oder Gläubigerrechte genannt), die einem Aktionär so gut wie einem Nichtaktionär zustehen können und auf irgend welchen zwischen ihm und der Gesellschaft, unabhängig von seiner Eigenschaft als Vereinsmitglied, bestehenden Rechtsbeziehungen beruhen.[1]) Diesen eigentlichen Drittrechten stehen diejenigen Rechte der Aktionäre gleich, welche zwar in der Mitgliedschaft ihren Entstehungsgrund haben, jedoch dann davon losgelöst und zu selbständigen Gläubigerrechten geworden sind, wie insbesondere der Anspruch auf die festgestellte Dividende oder auf fällige Bauzinsen.[2])

Schon früher[3]) wurde erwähnt, dass weiter die Minderheitsrechte sowie das jedem Aktionär zustehende Anfechtungsrecht nicht durch einen Beschluss der Mehrheit beseitigt oder beeinträchtigt werden können, da beide gerade vor der Willkür der Mehrheit zu schützen und der Wahrung der anderen Rechte zu dienen bestimmt sind.

Ferner kann das in der Aktienurkunde verbriefte, die Grundlage aller anderen Rechte bildende Mitgliedschaftsrecht selbst nicht durch einen Generalversammlungsbeschluss aufgehoben werden.[4])

---

[1]) z. B. die Lohnforderung eines Angestellten der Gesellschaft, oder der Anspruch auf den von der Gesellschaft aus einem Kaufvertrage geschuldeten Kaufpreis. — (vgl. oben S. 67 Anm. 1.)

[2]) Ring, a. a. O. S. 447 sub 5, Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts S. 642.

[3]) vgl. oben S. 63.

[4]) Ein Aktionär, der den auf die Aktie zu leistenden Betrag trotz erfolgter Aufforderung nicht einzahlt, kann jedoch gegen seinen Willen seines Anteilsrechtes verlustig erklärt werden (§ 219 H. G. B.) — Der Aktionär kann auch wirksam auf die Mitgliedschaft verzichten.

Von den sich aus der Mitgliedschaft ergebenden Rechten sind nach den Bestimmungen des Gesetzes vor allem als unentziehbar anzusehen das Recht jedes Aktionärs auf wenigstens eine Stimme in der Generalversammlung,[1]) auf Aushändigung einer Aktienurkunde,[2]) auf Erteilung einer Abschrift der Anträge für die Generalversammlung,[3]) auf besondere Mitteilung der Berufung einer Generalversammlung, der Tagesordnung und der gefassten Beschlüsse,[4]) auf Erteilung einer Abschrift der Bilanz, der Gewinn- und Verlustrechnung, der Bemerkungen des Aufsichtsrats und des Geschäftsberichts,[5]) auf Erhebung der Nichtigkeitsklage gegen die Gesellschaft.[6])

Zu den auf der Mitgliedschaft beruhenden unentziehbaren Rechten der Aktionäre gehört besonders auch das Anfechtungsrecht des § 271 H. G. B. Dieses ist bereits oben[7]) zugleich mit den Minderheitsrechten erwähnt worden, da es ebenso wie diese als Mittel dient ungesetzlichen Beschlüssen der Generalversammlung entgegenzutreten.

Alle diese kraft Gesetzes unentziehbaren Rechte der Mitglieder können auch durch das Statut nicht für entziehbar erklärt werden. Dagegen ist es aber zulässig, dass der Gesellschaftsvertrag den Aktionären noch andere Rechte mit der Bestimmung verleiht, dass sie

[1]) § 252 H. G. B.
[2]) vgl. oben S. 22 f.
[3]) § 256 Abs. 1 Satz 2 H. G. B.
[4]) § 257 H. G. B.
[5]) § 263 Abs. 2 H. G. B.
[6]) § 309 H. G. B.
[7]) S. 62.

den Berechtigten nicht wider ihren Willen von der Mehrheit genommen werden können.

Welche Folgen ein rechtswidriger Generalversammlungsbeschluss nach sich zieht, ist nicht ausdrücklich durch das Gesetz geregelt und erscheint zweifelhaft.[1]) Nichtig ist jedenfalls ein Beschluss, soweit er Rechte Dritter verletzt, mag die Verletzung in der Beeinträchtigung von Gläubigerrechten[2]) bestehen, mag sie auf der Nichtbeachtung im öffentlichen Interesse erlassener Vorschriften[3]) beruhen. Ebenso muss wohl ein Beschluss als nichtig angesehen werden, der Aktionären unentziehbare Rechte nehmen will.[4]) Ein Beschluss hingegen, der nicht auf die Aufhebung oder Einschränkung eines derartigen Rechtes für die Zukunft schlechthin gerichtet ist, sondern nur in concreto eine einmalige Verletzung eines solchen Rechtes[5]) enthält, wird vollgültig, wenn er nicht von dem verletzten Aktionär gemäss den §§ 271 ff. H. G. B. angefochten wird. Denn in ihrem Bestande können diese Rechte ihrem Wesen nach nicht verletzt werden, wohl aber können die Aktionäre im einzelnen Falle auf die Geltendmachung ihrer Rechte verzichten.

---

[1]) vgl. Staub, a. a. O. S. 835 f., Pinner, a. a. O. S. 233, Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts S. 645.

[2]) vgl. oben S. 71 f.

[3]) z. B. § 217 Abs. 1 Satz 1 H. G. B.

[4]) Sonderrechte und das Mitgliedschaftsrecht selbst können, wie oben (S. 63 und S. 72 Anm. 4) erwähnt wurde, mit Zustimmung des berechtigten Aktionärs aufgehoben werden. Ob das Schweigen des Berechtigten gegenüber einem ein solches Recht entziehenden Generalversammlungsbeschluss als stillschweigende Zustimmung anzusehen ist, kann nur nach Lage des einzelnen Falles entschieden werden.

[5]) z. B.: Es wird einem Aktionär zu Unrecht bei irgend einer Abstimmung das Stimmrecht verweigert.

SCHLUSS.

§ 6.

Gesetzliche Massnahmen gegen Ausschreitungen der Unternehmerverbände.

Aus den vorangehenden Erörterungen ist zu ersehen, dass der Erwerb von Aktien einer oder mehrerer Gesellschaften durch eine andere Aktiengesellschaft ein durchaus geeignetes Mittel ist, um den Wettbewerb zwischen konkurrierenden Unternehmungen auszuschalten. Eine kapitalkräftige Gesellschaft kann sich durch die Vereinigung sämtlicher Aktien oder der meisten Aktien anderer Gesellschaften in ihrer Hand einen entscheidenden Einfluss auf die Geschäftsführung dieser Gesellschaften sichern und so eine einheitliche Leitung von Konkurrenzunternehmungen herbeiführen.

Ein Gesetzgeber, welcher der Entstehung von Unternehmerverbänden entgegentreten will, muss daher auch darauf bedacht sein, diese Art der Trustbildung zu verhindern. – Ein Verbot des Erwerbes von Aktien durch eine juristische Person, wie es tatsächlich in einigen Staaten der nordamerikanischen Union besteht,[1]) würde freilich das Auftreten einer Aktiengesellschaft

[1]) vgl. oben S. 22 Anm. 2.

als „Holding Company“ unmöglich machen. Der Erlass einer derartigen Gesetzesvorschrift würde aber so tief in alle bestehenden Wirtschaftsverhältnisse eingreifen und diese so vollkommen in ihren Grundfesten erschüttern, dass er geradezu für absehbare Zeiten als völlig undenkbar bezeichnet werden muss. Ausserdem aber würde sicherlich selbst eine so radikale Vorschrift die Entstehung von Unternehmerverbänden nicht wesentlich und dauernd beeinträchtigen können.

Wie wir bereits oben [1]) gesehen haben, drängt die Entwickelung der wirtschaftlichen Verhältnisse so gewaltig darauf hin mehrere Unternehmungen miteineinander zwecks Einschränkung des freien Wettbewerbes zu verbinden, dass stets die gesetzliche Unterdrückung einer Verbindungsform sofort die Erfindung und Anwendung neuer Mittel zu dem gleichen Zwecke zu veranlassen pflegt.

Der Entstehung von Unternehmerverbänden kann vielmehr wirksam nur durch ein Gesetz entgegengetreten werden, das nicht allein gewisse Verbindungsformen, sondern vielmehr die Verbindung mehrerer Unternehmungen überhaupt verbietet, in welcher Form diese auch immer geschehen mag. Ein derartiges Verbot enthält das oben [2]) erwähnte Bundesgesetz der Vereinigten Staaten von Nordamerika, die Sherman-Akte vom 2. Juli 1890, welche schlechthin jede Beschränkung des freien Wettbewerbs für ungesetzlich erklärt. — Ohne auf die Frage einzugehen, ob eine so durchgreifende Massnahme gegen die Unternehmer-

[1]) vgl. § 1 dieser Ausführungen.
[2]) vgl. oben S. 14.

verbände vom wirtschaftspolitischen Standpunkt aus ratsam oder auch nur möglich ist, sei hier lediglich darauf hingewiesen, dass eine so allgemeine Vorschrift stets notwendigerweise bis zu einem gewissen Grade unbestimmt sein muss, dass sie daher leicht eine schwankende Rechtsprechung und Unsicherheit der Rechtsverhältnisse im Gefolge haben wird.

Weiter soll noch erwähnt werden, dass das geltende deutsche Recht bereits eine Reihe von Vorschriften enthält, die geeignet, und nach der Ansicht von Schneider,[1]) Dove[2]) und Diehl[3]) ausreichend sind um Ausschreitungen und Übergriffe seitens der Unternehmerverbände zu verhindern.

Vor allen sind hier neben der Gewerbeordnung und dem Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs die §§ 138, 823 und 826 B. G. B. zu nennen. Natürlich darf man sich dabei nicht etwa auf den Standpunkt stellen, dass jede Begründung eines Unternehmerverbandes einen Verstoss gegen die guten Sitten darstellt. Dass das Kriterium des „Verstosses gegen die guten Sitten", welches den Richter zu eingehender Prüfung der Lage jedes einzelnen Falles zwingt, nicht ein für allemal feststehend, sondern von dem wandelbaren allgemeinen Rechtsbewusstsein abhängig ist, lässt dem richterlichen Er-

[1]) Schneider, Gutachten i. d. Verhandlungen des 27. Deutschen Juristentages Bd. 1 S. 55.

[2]) Dove, Gutachten i. d. Verhandlungen des 27. Deutschen Juristentages Bd. 2 S. 49 ff, S. 56.

[3]) Diehl, Nationalökonomische Betrachtungen zur Frage der rechtlichen Regelung der Kartelle in der Ztschr. f. d. ges. Handelsrecht Bd. 56 S. 403.

messen einen weiten Spielraum. Dadurch wird die Anwendung der genannten Paragraphen auf die verschiedensten Rechtsverhältnisse ermöglicht. Beispielsweise wird es als ein Verstoss gegen die guten Sitten und als eine Verletzung der persönlichen Freiheit anzusehen sein, wenn ein Kartell auf Aussenstehende einen unzulässigen Druck ausübt um sie zum Anschluss an das Kartell zu zwingen.

Vorkommenden Falles wird gegenüber Gewaltmassregeln von Unternehmerverbänden auch die Vorschrift des § 123 Abs. 1 B. G. B. Platz greifen, wonach derjenige, der zur Abgabe einer Willenserklärung widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden ist, diese Erklärung anfechten kann.

Benutzt ein Verband (oder auch eine einzelne Person), welcher ein tatsächliches Monopol besitzt, seine Macht um sich unter Ausbeutung der Notlage des Konsumenten von diesem einen unverhältnismässig hohen Preis bezahlen zu lassen, so ist dieses Rechtsgeschäft nach § 138 Abs. 2 B. G. B. als Wucher nichtig.

Unter Umständen können auch die Vorschriften des Strafgesetzbuchs, insbesondere der von der Erpressung handelnde § 253, zum Schutze vor Ausschreitungen der Unternehmerverbände dienen.

Zum Schluss sei noch auf § 43 Abs. 1 B. G. B. hingewiesen, welcher bestimmt, dass einem Vereine die Rechtsfähigkeit entzogen werden kann, wenn er durch einen gesetzwidrigen Beschluss der Mitgliederversammlung oder durch gesetzwidriges Verhalten des Vorstandes das Gemeinwohl gefährdet. Dieser Paragraph, welcher auch auf Aktiengesellschaften An-

wendung findet,[1]) bietet ebenfalls eine Handhabe zum Vorgehen gegen Auswüchse von Unternehmerverbänden. Von dem durch ihn statuierten Auflösungsrechte kann insbesondere Gebrauch gemacht werden, wenn durch eine als „Holding Company" auftretende Aktiengesellschaft das Gemeinwohl gefährdet wird.

[1]) Nach Art. 2 E. G. zum H. G. B. finden in Handelssachen die Vorschriften des B. G. B. subsidiär Anwendung. Da aber die Aktiengesellschaft als rechtsfähiger Verein im Sinne des B. G. B. anzusehen ist, greifen bei ihr subsidiär die von den rechtsfähigen Vereinen handelnden Paragraphen Platz. (Staub, a. a. O. S. 542 Anm. 9.) —

Ausserdem bestimmt Art. 4 Abs. 1 des Preuss. Ausführungsgesetzes zum H. G. B.: „Eine Aktiengesellschaft, sowie eine Kommanditgesellschaft auf Aktien kann aufgelöst werden, wenn sie sich rechtswidriger Handlungen und Unterlassungen schuldig macht, durch welche das Gemeinwohl gefährdet wird."